This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

HDI
HL 1PTB 6

A7
Rustorosler, P.P.
Poniatie...

Bd. Nov. 1928

HARVARD LAW LIBRARY

Received July 18. 1922

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

ПОНЯТІЕ О НЕЗАМѢНИМОЙ САМОРАСПРАВѢ,

КАКЪ УЧРЕЖДЕНІИ

УГОЛОВНАГО ПРАВА.

ИЗСЛѢДОВАНІЕ

П. П. Пусторослева,

Приватъ-Доцента Императорскаго Московскаго Университета.

МОСКВА.
Университетская типографія, Страст. бульв.
1890.

Digitized by Google

JUL 18 1922

Digitized by Google

ПРЕДИСЛОВІЕ.

Предлагаемое изслѣдованіе представляетъ попытку опредѣлить общее понятіе о незамѣнимой саморасправѣ, какъ учрежденіи уголовнаго права, въ ея отвлеченномъ логическомъ строеніи. Говоря съ большей выразительностью, хотя и съ меньшей точностью, можно сказать, что это изслѣдованіе является попыткой опредѣлить въ общихъ чертахъ, каково основное логическое строеніе незамѣнимой самоуправной борьбы частныхъ лицъ противъ уголовныхъ правонарушеній, узаконенной уголовнымъ правомъ государства. Эта борьба выражается, напр., въ необходимой оборонѣ, въ узаконенной ловлѣ и поимкѣ частными лицами преступниковъ, застигнутыхъ на мѣстѣ преступленія въ отсутствіе полиціи, и т. д., и т. д.

Наука еще не выработала этого общаго понятія, хотя необходимость въ немъ не подлежитъ ни малѣйшему сомнѣнію. Только дружныя, стройныя, энергичныя усилія государственныхъ органовъ и частныхъ лицъ могутъ сильно подавить преступленія и обезпечивать праву дѣйствительное господство надъ своимъ исконнымъ злѣйшимъ врагомъ.

Три группы матерьяловъ, частью упомянутыхъ, частью не упомянутыхъ въ предлагаемомъ изслѣдованіи, послужили пособіемъ къ установленію искомаго понятія:

1) Многочисленныя ученія европейскихъ правовѣдовъ XII—XIX-го вѣка о различныхъ проявленіяхъ правомѣр-

Digitized by Google

ной и неправомѣрной самоуправной борьбы частныхъ лицъ противъ различныхъ правонарушеній, а преимущественно—уголовныхъ. Большая часть этихъ ученій (XII—XVIII в.) составляетъ предметъ изслѣдованія, напечатаннаго мною въ 1889 году, подъ заглавіемъ: «Незамѣнимая саморасправа, какъ учрежденіе уголовнаго права, по ученію европейскихъ правовѣдовъ XVI—XVIII-го вѣка и упоминаемыхъ ими предшественниковъ, европейскихъ правовѣдовъ XII—XV-го вѣка».

2) Современныя законодательства: русское, французское, итальянское, германское, австрійское, ньюіоркское и частью: англійское, бельгійское и др.

3) Историческое развитіе законной, правомѣрной самоуправной борьбы частныхъ лицъ противъ правонарушеній, а преимущественно—уголовныхъ, въ русскомъ правѣ. Это прослѣжено мною по печатнымъ памятникамъ, начиная отъ договора Олега съ Греками 911-го года и кончая уложеніемъ о наказаніяхъ и мировымъ уставомъ 1885-го года съ соотвѣтствующими предшествующими и послѣдующими рѣшеніями Уголовнаго Кассаціоннаго Департамента Правительствующаго Сената. Хотя послѣдняя группа матерьяловъ еще не напечатана, но тѣмъ не менѣе я считаю себя обязаннымъ особо упомянуть о ней, такъ какъ съ нея я началъ изученіе и она оказала мнѣ существенную помощь къ выясненію общаго понятія о незамѣнимой уголовно-правовой саморасправѣ.

Москва. 17. IV. 90.

П. Пусторослевъ.

Digitized by Google

Понятіе о незамѣнимой саморасправѣ, какъ учрежденіи уголовнаго права.

§ 1. Въ каждомъ болѣе или менѣе просвѣщенномъ государствѣ нашего времени происходитъ постоянная, упорная *борьба. Сторонники права борятся съ уголовными правонарушеніями и правонарушителями* *). Послѣд-

---

*) Уголовныя правонарушенія — бичъ нашего времени. Годовое число ихъ въ государствѣ громадно. Ежегодное число уголовныхъ посягателей въ странѣ такъ велико, что изъ этихъ добровольцевъ преступленія могла бы составиться цѣлая армія. Неопровержимымъ свидѣтелемъ служитъ статистика.

Въ Италіи въ 1883 году, не считая уголовныхъ посягателей, осужденныхъ мировыми судьми и судами присяжныхъ, было присуждено къ наказанію: преторами—239,352 человѣка, а исправительными судами—63,902. Въ томъ же году, не считая нарушеній (contravvenzione) было обнаружено 252,664 дѣянія, подходящихъ подъ составъ преступленій и проступковъ, при чемъ виновные въ 51,113 вовсе не были открыты. Въ 1884 году итальянскіе суды присяжныхъ произнесли 5,375 обвинительныхъ приговоровъ. *Honoré Meren.* La justice en Italie. Bibliothèque universelle et revue suisse. Tome XXXVII № 111. 1888 p. 539—543. Народонаселеніе же итальянскаго королевства равняется приблизительно $28^1/_2$ милліонамъ жителей. *Янчинъ.* Краткій учебникъ географіи. Курсъ III. Москва. 1888. стр. 35.

Во Франціи въ 1881—1885 году среднее ежегодное число подсудимыхъ въ судѣ присяжныхъ равнялось 4,381 ч., а въ 1885-мъ въ однихъ судахъ исправительной полиціи, не считая суда присяжныхъ и судовъ простой полиціи, было 224.372 подсудимыхъ. *Юридическій вѣстникъ.* 1888 г. Москва. Мартъ. Народонаселеніе же Франціи съ Алжиромъ, по разчету барона д'Оссонвиль, въ срединѣ 70-хъ годовъ состояло изъ 40,163,087 человѣкъ. *Dr. Franz v. Holtzendorff und Dr. Eugen Jagemann.* Handbuch des Gefängnisswesens. Hamburg. 1888. I B. s. 264; II B. s. 427 und Anhang Tabelle A. Въ самой Франціи считается теперь около 38 милліоновъ жителей. *Янчинъ.* учебн. геогр. III курсъ стр. 89.

Въ Австріи въ 1885 году осуждено уголовными судами: за преступленія—30,865 чел., за проступки—5745, за нарушенія—538,947, а

Digitized by Google

ніе разрушаютъ, а первые отстаиваютъ господство права въ народной жизни. Одни бьются за побѣду уголовнаго правонарушенія надъ правомъ, а другіе—за побѣду права надъ уголовнымъ правонарушеніемъ.

всего—575,557 ч., при народонаселеніи въ 22,876,095 жителей. *Oesterreichisches statistisches Handbuch.* Sechster Jahrgang 1887. Vien 1888.

Въ Англіи и Валлисѣ съ 29 сент. 1886 года по 29 сент. 1887 г. осуждено сокращеннымъ порядкомъ за менѣе важныя уголовныя правонарушенія—529,386 чел., а въ теченіи 1887 года *въ Шотландіи*—93,920 и *въ Ирландіи*—182,787. За болѣе важныя уголовныя правонарушенія въ 1887 году осуждено общимъ порядкомъ: *въ Англіи и Валлисѣ*—10,338 ч., *въ Шотландіи*—1,843 и *въ Ирландіи*—1,411, да кромѣ того *въ Ирландіи* же особымъ порядкомъ за политическія преступленія—415 ч. А всего въ теченіе года осуждено во всей Великобританіи—820,100 уголовныхъ посягателей, при народонаселеніи въ 34,703,063 ч. *Judicial statistics. 1887. England* and *Wales.* London 1888 p. V, XVII, XXIX; p. 4, table 1; p. 32, table 8; p. 45. Twentieath report on the *judicial statistics of Scotland.* 1887. Edinburgh 1888. p. 6, table V; p. 14. table VIII; p. 17. table I; p. 18—19 table II. *Criminal and judicial statistics.* 1887. *Ireland.* Dublin 1888 p. 16; p. 25; p. 74. table 8; p. 84. table 13; p. 92—93 table 25.

Въ 1887 году уголовные суды *германской имперіи*, а въ томъ числѣ и заграничные консульскіе присудили къ наказанію 356,357 человѣкъ за учиненіе 454,700 преступленій и проступковъ, предусмотренныхъ общегерманскими уголовными законами. *Statistik* des Deutschen Reichs. Band 37. Kriminalstatistik f. d. Jahr 1887. Berlin 1889. s. 142. *Statistisches Jahrbuch* für das Deutsche Reich 1889. Berlin 1889. s. 149. Причемъ заграничными консульскими судами осуждено только 11 человѣкъ за 15 дѣяній. *Statistik* s. 132. Сколько человѣкъ было осуждено за нарушенія (Uebertretung) не извѣстно; но должно быть гораздо больше, чѣмъ за преступленія и проступки (Verbrechen und Vergehen). Основаніе—ясно. Въ 1887 году вступили въ законную силу приговоры германскихъ уголовныхъ судовъ по 542,476 дѣяніямъ, подходящимъ по составу подъ преступленія и проступки. А между тѣмъ, по свидѣтельству составителей германской статистики, эти дѣянія составляютъ лишь 24,06% изъ числа всѣхъ дѣяній, подходящихъ по составу подъ преступленія, проступки и нарушенія, законченныхъ судебными приговорами, вошедшими въ законную силу въ 1887-мъ г. *Statistik* Erläuterungen zur Uebersicht I s. 5,9. При такомъ разсчетѣ смѣло можно думать, что число лицъ осужденныхъ за уголовныя правонарушенія въ германской имперіи въ этомъ году значительно превысило милліонъ. Замѣчательно, что германская армія въ 1889-мъ г., согласно усилившему ее закону 11 марта 1887 года, состояла только изъ 491,955 человѣкъ. *Statistiches Jahrbuch* s. 160. Народонаселеніе Германіи въ 1887-мъ году состояло изъ 46,855,704 ч. *Statistisches Jahrbuch* s. 146. Германское же народонаселеніе, способное къ уго-

Digitized by Google

Эта борьба раскинута широкой сѣтью по всему государству и весьма сложна по своему составу. Она состоитъ изъ двухъ частей, каждая изъ которыхъ въ свою очередь распадается на части.

ловному вмѣненію по возрасту, состояло въ томъ же году изъ 33,377,502 ч. *Statistik.* Erläuter. zur Übersicht. II s. 10.

Въ сѣверо-американскихъ соединенныхъ штатахъ народонаселеніе городовъ, имѣющихъ не менѣе 100,000 жителей, состояло къ 1-му мая 1888 года изъ 9,388,000 ч. А полиціей этихъ городовъ было арестовано въ теченіе года 321,934 ч. по подозрѣнію въ уголовныхъ правонарушеніяхъ, да кромѣ того 156,990 лицъ безъ, указанія основаній къ арестованію. *Rivista di discipline carcerarie*, Roma. 1890. № 4 p. 111 (извлеченіе изъ отчета о годичномъ собраніи національн. сѣверо-американск. общества тюрьмъ 14—19 іюля 1888) Срав. *Probation work* for the county of Suffolk etc. Boston. 1889. p. 3, 11, 21, 22, 27.

Каково ежегодное число уголовныхъ правонарушителей *въ европейской Россіи*, это—только Богу извѣстно. Хорошо, если ихъ только около милліона, а меньше—и предположить нельзя. Если въ Австріи въ 1885 году, при народонаселеніи въ 22,876,095 ч., было присуждено къ наказанію 575,557 преступниковъ; если въ Великобританіи въ 1887 году, при народонаселеніи въ 34,703,063 ч., было приговорено къ наказанію 820,100 уголовныхъ посягателей; то въ европейской Россіи съ 90 милліонымъ населеніемъ (*Янчинъ.* Краткій учебникъ географіи. Курсъ IV. Москва—1887. стр. 5), при такомъ же развитіи преступности, какъ въ Австріи, должно было бы ежегодно присуждаться къ наказанію около $2^1/_4$ милліоновъ, а при такомъ же развитіи преступности, какъ въ Англіи,—около $2^1/_2$ милліоновъ преступниковъ. Даже предположивъ, что преступность въ Россіи развита вдвое меньше, чѣмъ въ Австріи и Англіи, мы придемъ къ выводу, что въ европейской Россіи ежегодно должно было бы присуждаться къ наказанію отъ $1^1/_8$ до $1^1/_4$ милліона преступниковъ. Что же касается до русской уголовной статистики; то она не даетъ никакой возможности опредѣлить даже приблизительно ежегодное число приприсуждаемыхъ къ наказанію въ европейской Россіи. *Сводъ* статистич. свѣдѣній по дѣламъ уголовнымъ, производившимся въ 1884 году въ судеб. учрежденіяхъ, дѣйств. на основаніи уставовъ Императора Александра II. С.-Петербургъ 1888. *Сводъ* стат. свѣд. по д. уг. произв. въ 1884 году въ суд. учрежд. округа варшавской судебной палаты. С.-Петербургъ 1888. Сопоставляя первый сводъ со вторымъ, мы получаемъ слѣдующія свѣдѣнія. Въ одной области и 51 изъ губерній европейской Россіи съ народонаселеніемъ въ 79,652,678 ч. было присуждено къ наказанію въ 1884 году окружными судами и судебными палатами въ качествѣ первой инстанціи 32,717 ч. (25,981+6,736). *Сводъ № 1* часть I стр. 4—6; ч. II стр. 16; ч. III стр. 2. *Сводъ № 2* стр. 4.38.134. Въ тѣхъ же мѣстностяхъ въ томъ же году было присуждено мировыми судами къ заключенію въ тюрьмѣ, къ отдачѣ въ

Digitized by Google

Первую сложную часть этой борьбы составляютъ многочисленные и разнообразные поступки уголовныхъ правонарушителей, направленные къ разрушенію господства права и доставленію побѣды уголовному правонарушенію. Второй же —служатъ многочисленные и разнообразные поступки сторонниковъ права, направленные къ поддержанію его господства и доставленію побѣды праву надъ уголовнымъ посягательствомъ. *Натискъ пре-*

исправительные пріюты и отдачѣ родственникамъ на исправленіе 59,326 ч. (49,611+9,715). *Сводъ № 1* ч. I стр. 2; *Сводъ № 2* стр. 134. А сколько лицъ было присуждено: мировыми судами—къ аресту въ земскихъ и городскихъ арестныхъ домахъ и волостными судами—къ аресту въ волостныхъ арестантскихъ помѣщеніяхъ, это—не извѣстно. Земскихъ же и городскихъ арестныхъ домовъ существуетъ нѣсколько сотенъ, а волостныхъ арестантскихъ—нѣсколько тысячъ. Въ одинъ изъ самыхъ многолюдныхъ арестныхъ домовъ, въ московскій городской поступило въ теченіе 1889 года 4288 человѣкъ, присужденныхъ къ аресту мировыми судьями города Москвы. *Статистическій Отчетъ* москов. город. арестнаго дома съ 1-го янв. 1889 по 1-е янв. 1890 стр. 1—2. Въ 1871-мъ году въ одной Ярославской губерніи было 187 волостныхъ арестныхъ помѣщеній. Въ нихъ содержалось 5 января 1871 года—498, а 5 іюля—436 ч. *И. Тирасовъ.* Личное задержаеіе какъ полицейская мѣра безопасности. часть II. Ярославль 1886. стр. 356 и таблица на стр. 365. А въ числѣ ихъ, конечно, было много и присужденныхъ съ аресту. Каково же должно быть годовое число заключенныхъ въ ярославскихъ волостныхъ арестантскихъ, при ежедневномъ среднемъ числѣ приблизительно въ 400 человѣкъ,если въ московскомъ гор. арестномъ домѣ (отчетъ стр. 3) при среднемъ ежедневномъ числѣ въ 81,3 годовое число равнялось 4380 ч.? Но арестъ не послѣднее наказаніе, налагаемое мировыми и волостными судами. И вотъ опять возникаютъ вопросы, сколько лицъ ежегодно присуждается этими судами къ денежному штрафу, одному изъ самыхъ распространенныхъ наказаній въ Россіи, сколько лицъ присуждается ими къ выговору, сколько лицъ присуждается волостными судами къ наказанію розгами. Все что—покрытое мракомъ неизвѣстности, а подъ нимъ несомнѣнно скрывается нерадостное зрѣлище. Существующая же уголовная статистика приподнимаетъ намъ лишь кончикъ занавѣса и указываетъ только на 94,615 осужденныхъ (32,727 59,326+2,572. Послѣдняя цифра означаетъ присужденныхъ мировыми судами къ тюрьмѣ и отдачѣ родственникамъ на исправленіе въ 4 губерніяхъ, гдѣ нѣтъ окружныхъ судовъ и судебныхъ палатъ. *Сводъ № 1* часть III стр. 2) Покойный *Митрополитъ Московскій Филаретъ* говорилъ, что врачъ подобенъ человѣку, смотрящему въ темную храмину сквозь узкую щель. Не стоимъ ли мы въ такомъ же положеніи относительно нашихъ наблюденій надъ количествомъ уголовныхъ посягателей и посягательствъ въ Россіи?

Digitized by Google

ступниковъ сталкивается съ отпоромъ правоохранителей и въ этомъ столкновеніи воплощается борьба обѣихъ враждующихъ сторонъ: первой—противъ, а второй—за господство права надъ уголовнымъ правонарушеніемъ въ народной жизни.

§ 2. *Натискъ* уголовныхъ правонарушителей на господство права народной жизни бываетъ *четырехъ родовъ*.

§ 3. Натискъ *перваго рода* есть *осуществленіе уголовныхъ правонарушеній* посягателями. Производя или осуществляя правонарушеніе въ дѣйствительности, напр.—измѣняя своему отечеству, убивая или раня человѣка и т. д., посягатель наноситъ первый ударъ господству права и по мѣрѣ осуществленія доставляетъ въ той же степени первую побѣду уголовному правонарушенію надъ правомъ. Прежде господство права стояло незыблемо въ данномъ случаѣ, а теперь оно болѣе или менѣе разрушено, и въ области разрушенія стало побѣдителемъ преступленіе, право же пало побѣжденнымъ.

§ 4. Натискомъ *втораго рода* является *допущеніе* преступниками, а тѣмъ болѣе *поддержаніе дальнѣйшаго существованія такихъ уголовныхъ правонарушеній, которыя уже осуществились въ стадіи совершенія и способны длиться далѣе*, благодаря дальнѣйшему допущенію, безъ или при поддержкѣ со стороны правонарушителя. Мы назовемъ ихъ въ отличіе отъ прочихъ, не имѣющихъ этой способности, уголовными правонарушеніями, длящимися по совершеніи. Напр., люди преступно связали меня и ушли, не развязавши. Пока меня связывали, преступное лишеніе свободы осуществлялось. Какъ только меня связали, оно осуществилось въ формѣ совершенія. А въ теченіе моего дальнѣйшаго пребыванія связаннымъ, преступленіе, уже осуществившееся въ формѣ совершенія, продолжало свое существованіе, благодаря дальнѣйшему допущенію, безъ всякой поддержки со стороны уголовнаго правонарушителя. Или, напр., человѣкъ пре-

Digitized by Google

ступно и тайно, съ цѣлью присвоенія, поймалъ на пастбищѣ мою спутанную лошадь, распуталъ ее, надѣлъ узду, вскочилъ верхомъ и ускакалъ. Пока онъ ловилъ лошадь, распутывалъ ее, надѣвалъ узду, вскакивалъ верхомъ, преступное воровство осуществлялось. Какъ только онъ вскочилъ на лошадь и поѣхалъ, оно осуществилось въ формѣ совершенія. А въ теченіе ѣзды, оно продолжало свое дальнѣйшее существованіе, благодаря допущенію и поддержкѣ со стороны преступника. Онъ сидѣлъ на лошади, правилъ ею *) и т. д. Допуская, а

*) Уголовнымъ правонарушеніемъ, длящимся по совершеніи, мы считаемъ такое, которое, осуществившись одинъ разъ въ формѣ совершенія, способно длиться въ этой формѣ далѣе, благодаря дальнѣйшему допущенію, безъ или при поддержкѣ со стороны уголовнаго правонарушителя вплоть до тѣхъ поръ, пока не наступитъ какого-нибудь обстоятельства, прекращающаго теченіе этого правонарушенія. Уголовными правонарушеніями, длящимися по совершеніи, являются въ дѣйствительности, но не по смыслу правовѣдскихъ опредѣленій, не только тѣ, которымъ современная литература уголовнаго права обыкновенно даетъ названіе длящихся преступленій (Das fortdauernde Verbrechen), напр. преступное лишеніе кого-либо свободы, преступное присвоеніе виновнымъ какого-либо званія, чина и пр.; но и тѣ, которыя, по мнѣнію *Листа*, осуществившись одинъ разъ вполнѣ, порождаютъ длящееся неправомѣрное состояніе (Das Zustands—Verbrechen), напр. двоебрачіе, воровство и т. д. *Franz von Liszt*. Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 2-te Auflage. Berlin und Leipzig. 1884. s. 217. По господствующему мнѣнію, поддерживаемому *Гуо Мейеромъ*, *Листомъ*, *Таганцевымъ* и многими другими, длящееся преступленіе имѣетъ мѣсто въ томъ случаѣ, когда поведеніе человѣка непрерывно въ каждый свой моментъ снова воспроизводитъ одно и то же преступленіе или, говоря словами *Таганцева*, „когда дѣяніе, разъ совершившись, непрерывно повторяется до наступленія какого-либо противоположнаго факта“. *Hugo Meyer*. Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 2-te Auflage. Erlangen 1877. s. 334. *Franz von Liszt*. ibid. s. 217. *Н. С. Таганцевъ*. Лекціи по русскому уголовному праву. Часть общая. Выпускъ II. С.-Петербургъ 1888. § 547. стр. 725—726. Какъ ни внушительно это мнѣніе знаменитостью своихъ представителей, тѣмъ не менѣе съ нимъ никакъ нельзя согласиться; такъ какъ оно приписываетъ длящемуся преступленію такой разграничительный признакъ, который въ дѣйствительности не составляетъ исключительной особенности даже всѣхъ тѣхъ преступленій, какія признаются длящимися со стороны самихъ установителей этого признака. Въ самомъ дѣлѣ, примѣняя послѣдовательно опредѣленіе господствующей школы, мы должны будемъ признать длящимися преступленіями и такія, которыя, по ея мнѣнію, вовсе не являются длящимися, напр. непрерыв-

Digitized by Google

тѣмъ болѣе поддерживая дальнѣйшее существованіе уголовнаго правонарушенія, уже осуществившагося въ формѣ совершенія, преступникъ наноситъ второй ударъ гос-

---

ный потокъ преступныхъ ругательствъ, непрерывный градъ преступныхъ ударовъ и т. п. Съ другой стороны, примѣняя послѣдовательно опредѣленіе этой школы, мы должны будемъ не признавать длящимися множество такихъ преступленій, которыя прямо объявлены ею длящимися, напр. долговременное преступное лишеніе свободы, долговременное преступное присвоеніе не принадлежащаго званія и пр. Вѣдь, по мнѣнію ея, для наличности длящагося преступленія необходимо, чтобъ виновный непрерывно своимъ поведеніемъ повторялъ одно и то же преступленіе, а ни одинъ виновный не имѣетъ физической возможности удовлетворить этому требованію въ теченіе продолжительнаго времени. Онъ непремѣнно долженъ будетъ и ѣсть, и спать, и заниматься иными дѣлами, а не предаваться только непрерывному воспроизведенію преступленія. Полнѣйшая несостоятельность общепринятаго разграничительнаго признака во второмъ отношеніи не укрылась отъ глазъ профессора *Владимірова*. Опредѣляя длящееся преступленіе, онъ выкинулъ за бортъ требованіе о непрерывномъ повтореніи преступленія виновникомъ и, благодаря этому, спасъ долговременныя длящіяся преступленія отъ странной необходимости видти изъ числа длящихся и попасть въ не длящіяся. Въ этомъ состоитъ несомнѣнное преимущество теоріи почтеннаго профессора передъ господствующей. „Длящимся преступленіемъ“, говоритъ онъ, „называется такое, которое создаетъ извѣстное преступное состояніе, пребываніе субъекта въ состояніи преступности. Въ каждый данный моментъ этого состоянія, преступленіе какъ бы вновь совершается. Сюда напр. относятся: лишеніе кого-либо свободы, увозъ, присвоеніе непринадлежащаго званія. Фактически здѣсь много однородныхъ моментовъ, изъ которыхъ каждый составляетъ то же самое самостоятельное преступленіе; но всѣ эти моменты не считаются совокупностью преступленій, а объединяются юридически въ одно преступное дѣйствіе“. *Л. Е. Владиміровъ*. Учебникъ русскаго уголовнаго права. Общая часть. Харьковъ. 1889. стр. 128. Не имѣя втораго вопіющаго недостатка господствующей теоріи, мнѣніе почтеннаго профессора всецѣло страдаетъ первымъ ея недостаткомъ,—заставляетъ признать длящимися и такія преступленія, которыя самъ профессоръ вовсе не считаетъ длящимися, напр. непрерывный потокъ преступныхъ ругательствъ, градъ преступныхъ ударовъ и тому подобныхъ дѣяній, каждое изъ которыхъ прекращается немедленно вслѣдъ за тѣмъ, какъ осуществится въ формѣ совершенія. Такимъ образомъ и эта теорія, несмотря на ея преимущество передъ господствующей, не даетъ возможности отличить длящагося преступленія отъ нѣкоторыхъ иныхъ проявленій преступности. Что же касается до прочихъ криминалистовъ, не принадлежащихъ къ господствующей школѣ; то они или придерживаются такихъ же взглядовъ, какъ профессоръ *Владиміровъ*, или же, подобно *Лохвицкому,* называющему длящееся преступленіе продолжающимся (Курсъ русскаго уголовнаго права. Санкт-

Digitized by Google

подству права и, по мѣрѣ продолжительности этого существованія, доставляетъ въ той же степени вторую побѣду уголовному правонарушенію надъ правомъ. Если-бы уголовное правонарушеніе, осуществившись въ формѣ совершенія, немедленно прекратилось; то господство права потерпѣло бы уронъ, благодаря осуществленію этого посягательства. А тутъ преступленіе не только осуществилось въ формѣ совершенія, но, осуществившись, продолжаетъ существовать въ этой формѣ и далѣе. Слѣдовательно, тутъ господство права не только потерпѣло уронъ, благодаря осуществленію уголовнаго правонарушенія, но и продолжаетъ терпѣть пораженіе, благодаря дальнѣйшему существованію этого посягательства. Пре-

---

петербургъ 1871. стр. 197.), и *Сергѣевскому*, называющему длящееся преступленіе продолжаемымъ (Русское уголовное право. Часть общая, изд. 2-е. С.-Петербургъ. 1890. стр. 335—338.), не даютъ никакого опредѣленнаго разграничительнаго признака длящемуся преступленію. Если бросить взглядъ на преступленія, обыкновенно выставляемыя въ современной литературѣ за образецъ длящихся, каковы: преступное лишеніе кого-либо свободы, преступное присвоеніе непринадлежащаго званія, чина, ордена и пр.; то сейчасъ же обнаружится, что каждое изъ нихъ 1) принадлежитъ къ числу неимущественныхъ и 2) осуществившись одинъ разъ въ формѣ совершенія, способно длиться въ этой формѣ далѣе, благодаря дальнѣйшему допущенію безъ или при дальнѣйшей поддержкѣ со стороны совершителя вплоть до тѣхъ поръ, пока не наступитъ какого-нибудь обстоятельства, прекращающаго теченіе этого правонарушенія. Эти два условія, вмѣстѣ взятыя, и составляютъ дѣйствительный разграничительный признакъ тѣхъ уголовныхъ правонарушеній, которыя въ современной литературѣ выставляются образцомъ длящихся. Но, признаюсь, я не вижу никакого разумнаго основанія утверждать, что длящимися преступленіями могутъ быть лишь неимущественныя, а имущественныя — никогда. Точно также какъ не вижу, на какомъ разумномъ основаніи двоебрачіе, по словамъ *Листа*, должно быть исключено изъ числа длящихся преступленій, хотя вполнѣ признаю, что, оставаясь вѣрнымъ неправильному разграничительному признаку длящагося преступленія, *Листъ* не могъ занести двоебрачія въ число длящихся преступленій. По моему мнѣнію, длящимися преступленіями слѣдовало бы считать всѣ тѣ, которыя, осуществившись одинъ разъ въ формѣ совершенія, способны длится въ этой формѣ далѣе, благодаря дальнѣйшему допущенію безъ или при поддержкѣ со стороны уголовнаго правонарушителя. Этотъ разграничительный признакъ вполнѣ точенъ, ясенъ, простъ и согласенъ съ дѣйствительностью.

Digitized by Google

ступленіе не только надругалось надъ правомъ, но и продолжаетъ издѣваться надъ нимъ.

§ 5. *Третьимъ родомъ* разрушительнаго натиска на господство права выступаетъ *извлеченіе и нажива* имущественныхъ *выгодъ преступниками изъ учиненныхъ уголовныхъ правонарушеній.* Напр. я обѣщаю человѣку дать денегъ, если онъ дастъ пощечину моему врагу. Тотъ соглашается, преступно даетъ пощечину по назначенію и получаетъ съ меня обѣщанныя деньги. Онъ извлекаетъ имущественную выгоду изъ учиненнаго преступнаго оскорбленія.

Другой примѣръ. Человѣкъ преступно укралъ чужую шубу и началъ ею пользоваться или же продалъ ее и получилъ за нее деньги. Онъ извлекъ имущественную выгоду изъ учиненнаго преступнаго воровства.

Третій примѣръ. Я желаю быть избранъ на почетную общественную должность; но у меня есть опасный соперникъ, пользующійся большимъ уваженіемъ въ обществѣ. Если мы оба станемъ баллотироваться, онъ, по всей вѣроятности, будетъ избранъ, а я забаллотированъ; но если онъ будетъ устраненъ отъ выбора, я буду избранъ. Имѣя это въ виду и желая устранить соперника, я завѣдомо ложно доношу полиціи незадолго передъ выборами, что мой соперникъ принимаетъ участіе въ запрещенномъ политическомъ обществѣ и въ доказательство представляю нѣсколько подложныхъ писемъ. По доносу начинается слѣдствіе. А между тѣмъ настаетъ день выборовъ. Мой соперникъ, какъ человѣкъ, находящійся подъ слѣдствіемъ, не допускается къ участію въ выборахъ. Я одинъ выступаю кандидатомъ на должность, баллотируюсь и получаю избирательное большинство. Почетная общественная должность достается мнѣ и составляетъ неимущественную выгоду, извлеченную мной изъ учиненнаго преступленія.

Digitized by Google

Извлекая, а тѣмъ болѣе уже извлекши имущественную или неимущественную выгоду изъ учиненнаго уголовнаго правонарушенія, посягатель беретъ или уже имѣетъ награду за преступленіе, и тѣмъ самымъ наноситъ третій ударъ господству права, доставляетъ третью побѣду преступленію надъ правомъ. Преступленіе удостоивается надрады! Какъ глубоко здѣсь униженіе права!

§ 6. Наконецъ *четвертымъ родомъ* разрушительнаго натиска преступниковъ на господство права *является воспрепятствованіе уголовными правонарушителями сторонникамъ права отстоять правомѣрнымъ путемъ его господство.* Напр., преступникъ взмахиваетъ кулакомъ, чтобъ ударить человѣка. Я схватываю его за руку, чтобы помѣшать нанесенію удара, т. е. совершенію уголовнаго правонарушенія, а онъ вырываетъ у меня свою руку и наноситъ ударъ. Вырывая у меня свою руку, преступникъ препятствуетъ мнѣ отстоять правомѣрнымъ путемъ господство права отъ пораженія совершеніемъ уголовнаго правонарушенія. Или напр., учинивъ преступленіе, посягатель уничтожаетъ улики своей виновности, чтобъ устранить отъ себя привлеченіе къ уголовному суду и наказанію. Препятствуя сторонникамъ права отстоять правомѣрнымъ путемъ его господство, преступникъ наноситъ четвертый ударъ господству права и, по мѣрѣ успѣшности воспрепятствованія, доставляетъ въ той же степени четвертую побѣду уголовному правонарушенію надъ правомъ.

§ 7. Вотъ всѣ роды разрушительнаго натиска уголовныхъ правонарушителей на господство права въ народной жизни. Каждый изъ нихъ воплощается въ дѣйствительности во внѣшнихъ поступкахъ со стороны уголовныхъ посягателей. Эти поступки весьма многочисленны и разнообразны. Случается, что въ одномъ поступкѣ воплощается лишь одинъ родъ разрушительнаго натиска. Напр., въ преступномъ произнесеніи оскорбленія воплo-

Digitized by Google

щается лишь первый родъ—осуществленіе уголовнаго правонарушенія. Но случается иногда, что въ одномъ и томъ же поступкѣ совмѣстно и одновременно воплощается нѣсколько родовъ разрушительнаго натиска. Напр., въ преступномъ убійствѣ потерпѣвшаго воромъ, убѣгающимъ съ украденной вещью, воплощаются совмѣстно и одновременно три рода: первый — осуществленіе уголовнаго правонарушенія, а именно убійства, второй—поддержаніе дальнѣйшаго существованія у совершившагося преступленія, а именно у воровства и третій — воспрепятствованіе потерпѣвшему стороннику права отстоять его господство правомѣрной поимкой вора и привлеченіемъ его къ уголовному суду и наказанію за воровство.

Познакомившись съ разрушительнымъ натискомъ уголовныхъ правонарушителей на господство права въ народной жизни, займемся теперь тѣмъ отпоромъ, который противопоставляютъ этому натиску правоохранители, стремясь отстоять господство права въ народной жизни.

§ 8. *Отпоръ* правоохранителей разрушительному натиску уголовныхъ правонарушителей бываетъ *четырехъ родовъ*.

§ 9. *Отпоръ перваго рода* имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе осуществленію еще не осуществившагося уголовнаго правонарушенія*. Онъ бываетъ *трехъ видовъ* *).

§ 10. *Первый видъ* **) его имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія, еще не осуществляющагося и даже не грозящаго, но лишь способнаго грозить своимъ осуществленіемъ*. Никто еще

---

*) *П. П. Пусторослевъ*. Незамѣнимая саморасправа, какъ учрежденіе уголовнаго права, по ученію европейскихъ правовѣдовъ XVI—XVIII-го вѣка и упоминаемыхъ ими предшественниковъ, европейскихъ правовѣдовъ XII—XV-го вѣка. Москва, 1889. §§ 501—504, 511.

**) *Пусторослевъ*. Незамѣнимая саморасправа § 502.

Digitized by Google

въ данное время не принялся осуществлять даннаго преступленія и даже не склонился и не склоняется къ его осуществленію. Существуетъ лишь возможность появленія подобной склонности и перехода ея въ дѣло. А между тѣмъ обладатель права, заранѣе предвидя возможность пострадать отъ уголовнаго правонарушенія, заранѣе на всякій случай принимаетъ мѣры, способныя оказать противодѣйствіе осуществленію преступленія. Напр., никто не крадетъ моихъ лошадей и даже не имѣетъ ни малѣйшей мысли украсть ихъ, а между тѣмъ, зная, что конокрадство весьма развито въ нашемъ отечествѣ, я ставлю къ нимъ сторожа съ дубиной. Или, напр., никто не крадетъ и даже не имѣетъ мысли обокрасть кладовую Государственнаго Банка, а между тѣмъ предусмотрительное начальство заранѣе на всякій случай ставитъ къ ея дверямъ вооруженнаго часоваго. Въ обоихъ приведенныхъ случаяхъ, какъ цѣль, преслѣдуемая правоохранителемъ, такъ и средство, употребленное для ея достиженія, признаются правомѣрными по дѣйствующему праву нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ. А потому въ обоихъ случахъ, съ точки зрѣнія этого права, мы имѣемъ передъ собой правомѣрное противодѣйствіе правоохранителя осуществленію уголовнаго правонарушенія, еще не осуществляющагося и даже не грозящаго, но лишь способнаго грозить своимъ осуществленіемъ. Однако есть и такіе случаи, гдѣ нынѣшнее право признаетъ правомѣрность вышеупомянутой цѣли, но отрицаетъ правомѣрность нѣкоторыхъ средствъ къ ея достиженію. Если въ этихъ случаяхъ правоохранитель употребитъ запрещенное средство къ достиженію дозволенной цѣли; то передъ нами окажется неправомѣрное противодѣйствіе. Такъ будетъ напр. въ томъ случаѣ *),

*) Уложеніе о наказаніяхъ уголовныхъ и исправительныхъ 1885 г. ст. 101. Code pénal съ дополненіями и видоизмѣненіями по 1880 г.

Digitized by Google

если, предвидя лишь возможность кражи моихъ денегъ изъ сундука, я заранѣе не только устрою, но и пущу въ дѣйствіе такой снарядъ, который убьетъ всякаго, кто только попытается взломать сундукъ или оторвать его отъ пола.

§ 11. *Отпоръ* перваго рода *втораго вида* имѣетъ цѣлью оказать *) *противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія, еще не осуществляющагося, но уже грозящаго своимъ осуществленіемъ.* Человѣкъ еще не сдѣлалъ никакого внѣшняго поступка, способствующаго осуществленію уголовнаго правонарушенія, не приступилъ еще къ осуществленію на дѣлѣ, но уже склоняется или даже склонился къ нему. Преступленіе еще не начало осуществляться на дѣлѣ, но уже грозитъ осуществленіемъ со стороны даннаго человѣка. Въ это время, уже видя зарождающуюся или зародившуюся опасность, правоохранитель заранѣе принимаетъ мѣры, способныя оказать противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія. Напр., услыхавъ на улицѣ, что одинъ прохожій грозитъ побить другаго, полицейскіе или частные люди становятся между столкнувшимися и объявляютъ угрожающему, что немедленно схватятъ его и отведутъ въ полицію, если онъ тотчасъ не оставитъ въ покоѣ свою жертву. Въ этомъ случаѣ какъ цѣль, преслѣдуемая правоохранителями, такъ и средство, употребленное для ея достиженія, признаются правомѣрными со стороны дѣйствующаго права. А потому въ данномъ случаѣ, съ точки зрѣнія этого права, мы имѣемъ передъ собой правомѣрное противодѣйствіе правоохранителей

включительно, §§ 328, 329. Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. 1 Januar 1872. Berlin 1880. § 53. Австрійскій Das allgemeine Strafgesetz 27 Mai 1852. Wien. 1882. § 2 g. The penal code of the state of New York 1 December 1882. New York. 1882. § 26. Codice penale del regno d'Italia. 1 gennaio 1890. Milano. 1889. § 49 №№ 2, 3. § 376.

*) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая саморасправа. § 503.

Digitized by Google

осуществленію уголовнаго правонарушенія, еще не осуществляющагося, но уже грозящаго своимъ осуществленіемъ. Но еслибы тѣ же правоохранители для достиженія той же правомѣрной цѣли употребили какое-нибудь неправомѣрное средство, съ точки зрѣнія этого права, напр. немедленно убили бы угрожающаго; то и оказанное ими противодѣйствіе было бы въ свою очередь правонарушеніемъ и притомъ уголовнымъ *).

§ 12. *Отпоръ* перваго рода *третьяго вида* имѣетъ цѣлью *противодѣйствіе* **) *осуществленію уголовнаго правонарушенія, уже осуществляющагося и грозящаго своимъ дальнѣйшимъ осуществленіемъ.* Тутъ требуется, чтобъ уголовное правонарушеніе уже начало осуществляться и уже успѣло бы осуществиться отчасти, но еще не успѣло бы осуществиться вполнѣ и продолжало бы грозить своимъ дальнѣйшимъ осуществленіемъ. Крайніе предѣлы этого состоянія—начало приготовленія и конецъ совершенія. Если уголовное правонарушеніе начало осуществляться въ формѣ приготовленія; то требуется, по меньшей мѣрѣ, чтобъ оно продолжало грозить своимъ дальнѣйшимъ осуществленіемъ въ той же формѣ, а по большей—и въ формѣ приготовленія, и въ формѣ покушенія и въ формѣ совершенія. Если уголовное правонарушеніе уже осуществилось въ формѣ приготовленія; то требуется по меньшей мѣрѣ, чтобъ оно грозило осуществиться въ формѣ покушенія, а по большей—и въ формѣ покушенія и въ формѣ совершенія. Если уголовное правонарушеніе по окончаніи приготовленія, или даже безо всякаго приготовленія уже начало осуще-

---

*) Уложеніе о наказаніяхъ. Ст. 101. 103. 1467. 1471 № 5. Code pénal §§ 186. 328. Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich § 53. Австрійскій Das allgemeine Strafgesetz § 2 g. и примѣчаніе объ употребленіи оружія полицією №№ 1, 2, 3. The penal code of the state of New York §§ 26, 204, 205. Codice penale §§ 49, 50.

**) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая саморасправа § 504.

Digitized by Google

ствляться въ формѣ покушенія; то требуется, по меньшей мѣрѣ, чтобъ оно продолжало грозить своимъ дальнѣйшимъ осуществленіемъ въ той же формѣ, а по большей—и въ формѣ покушенія и въ формѣ совершенія. Если уголовное правонарушеніе уже успѣло осуществиться и въ формѣ приготовленія и въ формѣ покушенія, или только въ формѣ покушенія; то требуется, чтобъ оно грозило осуществиться въ формѣ совершенія. Какъ только преступленіе осуществилось въ формѣ совершенія, осуществленіе его кончилось и преступленіе сдѣлалось совершившимся фактомъ. Пока преступленіе осуществлялось, развиваясь изъ низшей формы въ высшую, переходя со ступени приготовленія на ступень покушенія и со ступени покушенія на ступень совершенія, зло только грозило осуществиться и съ каждымъ шагомъ впередъ близилось къ осуществленію въ дѣйствительности; съ окончаніемъ же совершенія, оно перестало грозить и осуществилось на дѣлѣ. Пока, напр., осуществлялось убійство, человѣкъ жилъ и лишь все болѣе и болѣе подвергался опасности лишиться жизни, а съ совершеніемъ убійства онъ потерялъ жизнь. Вотъ въ это-то промежуточное время, когда преступленіе, находясь между началомъ приготовленія или покушенія и концомъ совершенія, грозитъ своимъ дальнѣйшимъ осуществленіемъ, въ это самое время и производится правоохранителями противодѣйствіе дальнѣйшему осуществленію преступленія, уже осуществляющагося и грозящаго своимъ дальнѣйшимъ осуществленіемъ. Напр., человѣкъ укладываетъ въ ящикъ массу фотографическихъ карточекъ безнравственнаго содержанія, намѣреваясь отправиться съ ними на торгъ и продать желающимъ (приготовленіе). Въ это время являются полицейскіе, застигаютъ его за укладкой и отбираютъ у него эти карточки. Или напр., человѣкъ бросается на меня съ ножомъ въ рукахъ (покушеніе), а я въ предупрежденіе своей

Digitized by Google

смерти убиваю его выстрѣломъ изъ револьвера. Въ обоихъ приведенныхъ случаяхъ какъ цѣль, преслѣдуемая правоохранителями, такъ и средство, употребленное для ея достиженія, признаются правомѣрными со стороны дѣйствующаго права *). А потому въ обоихъ случаяхъ мы имѣемъ передъ собой правомѣрное противодѣйствіе правоохранителей дальнѣйшему осуществленію уголовнаго правонарушенія, уже осуществляющагося и грозящаго осуществляться далѣе. Однако есть и такіе случаи, гдѣ нынѣшнее право признаетъ правомѣрность вышеупомянутой цѣли, но отрицаетъ правомѣрность употребленія нѣкоторыхъ изъ средствъ къ ея достиженію. Если въ такихъ случаяхъ правоохранитель употребитъ запрещенное средство къ достиженію этой дозволенной цѣли; то передъ нами очутится неправомѣрное противодѣйствіе. Такъ будетъ напр. въ томъ случаѣ **). если жандармъ или частный человѣкъ, видя, что при входѣ въ вагонъ неизвѣстная личность запустила руку въ карманъ зазѣвавшагося пассажира и тащитъ оттуда кошелекъ, убьетъ вора.

§ 13. Такимъ образомъ обнаруживается, что нынѣшнее право не признаетъ безусловно правомѣрнымъ каждый видъ противодѣйствія осуществленію уголовнаго правонарушенія. Напротивъ, каждый изъ этихъ видовъ признается правомѣрнымъ лишь въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ человѣкъ, оказывая противодѣйствіе, соблюдаетъ всѣ условія его правомѣрности, установленныя правомъ. При несоблюденіи же ихъ, само оказанное противодѣй-

*) Уложеніе о наказаніяхъ, ст. 101. Code pénal § 328. Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich § 53. Австрійскій Das allgemeine Strafgesetz § 2 g. The penal code of the state of New York. § 26. Codice penale § 49.

**) Уложеніе о наказаніяхъ ст. 101, 103, 1467, 1471 № 5. Code pénal §§ 186, 329. Strafgesetzbuch f. d. Deutsche Reich § 53. Австрійскій Das allgemeine Strafgesetz § 2 g. и примѣчанія объ употребленіи оружія полиціей №№ 1, 2, 3. The penal code of the state of New York §§ 26, 204, 205. Codice penale §§ 49, 50, 175, 364, 376.

Digitized by Google

ствіе въ свою очередь, по мѣрѣ несоблюденія, будетъ правонарушеніемъ. Отсюда становится ясно, что, оказывая противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія, неправомѣрное съ точки зрѣнія современнаго права, человѣкъ нисколько не поддерживаетъ этимъ господство права въ народной жизни, но въ свою очередь нарушаетъ его. Оказывая же противодѣйствіе, правомѣрное съ этой точки зрѣнія, онъ поддерживаетъ этимъ путемъ господство права и, по мѣрѣ успѣшности противодѣйствія, доставляетъ въ той же степени побѣду праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ.

§ 14. *Второй родъ отпора* разрушительному натиску уголовныхъ правонарушителей имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе *) дальнѣйшему существованію уголовнаго правонарушенія, уже осуществившагося въ формѣ совершенія.* Напр. прохожій залюбовался на изящную картину въ окнѣ магазина. Въ это время другой прохожій преступно запустилъ свою руку въ карманъ къ любителю живописи, выхватилъ оттуда кошелекъ и юркнулъ въ толпу. Замѣтивъ эту продѣлку, нѣсколько частныхъ лицъ или полицейскихъ бросились въ погоню за воромъ, нагнали его, отобрали у него украденный кошелекъ и возвратили потерпѣвшему. Или, напр., нищій схватилъ моего маленькаго ребенка и пустился бѣжать съ нимъ. А мои люди или полицейскіе, замѣтивъ это, бросились въ погоню за похитителемъ, нагнали его, отобрали у него ребенка и возвратили мнѣ. Въ этихъ случаяхъ какъ цѣль, преслѣдуемая правоохранителями, такъ и средство, употребленное для ея достиженія, признаются правомѣрными со стороны дѣйствующаго права. А потому въ данныхъ случаяхъ мы имѣемъ передъ собой правомѣрное противодѣйствіе правоохранителей дальнѣйшему

*) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая Саморасправа §§ 501, 505, 511.

Digitized by Google

существованію уголовнаго правонарушенія, уже осуществившагося въ формѣ совершенія. Но если бы тѣ же правоохранители для достиженія той же правомѣрной цѣли употребили какое нибудь неправомѣрное средство, съ точки зрѣнія этого права, напр. убили бы похитителя, имѣя возможность догнать его и безъ помощи убійства отобрать похищенное; то и противодѣйствіе, оказанное ими этимъ неправомѣрнымъ путемъ, было бы въ свою очередь неправомѣрнымъ и притомъ преступнымъ*).

§ 15. *Отпоръ третьяго рода* разрушительному натиску уголовныхъ правонарушителей имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе* **) *преступникамъ къ извлеченію и пользованію имущественными и неимущественными выгодами изъ учиненныхъ уголовныхъ правонарушеній.* Онъ бываетъ *двухъ видовъ.*

§ 16. *Первый видъ* его имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе* ***) *извлеченію* имущественныхъ и неимущественныхъ *выгодъ преступниками изъ учиненныхъ уголовныхъ правонарушеній.* Напр. у моего пріятеля преступно украдана извѣстная мнѣ собака. Зная, что эта кража уже произошла, я встрѣчаюсь черезъ нѣсколько дней на улицѣ съ воромъ, который продаетъ эту собаку прохожему. Не желая упустить собаки и позволить вору получить барышъ отъ воровства, я подхожу, начинаю торговаться и обѣщаю заплатить за нее дороже, чѣмъ давалъ прохожій. Воръ соглашается про-

---

*) Уложеніе о наказаніяхъ. ст. 101, 103, 1467, 1471 № 5. Code pénal §§ 186, 328, 329. Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich § 53. Австрійскій Das allgemeine Strafgesetz § 2 g. и примѣчаніе №№ 1, 2, 3. The penal code of the state of New York §§ 26, 204, 205. Codice penale §§ 49, 50, 175, 364, 376. Codice di procedura penale del regno d'Italia 1 gennaio 1866. Napoli. 1880. §§ 47, 65.

**) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая саморасправа §§ 501, 506, 507, 511.

***) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая саморасправа § 506.

Digitized by Google

дать мнѣ ее. Тогда я даю ему адресъ моей квартиры, велю привести туда собаку и обѣщаю тотчасъ по приводѣ уплатить за нее деньги. Воръ отправляется въ путь, я же ѣду впередъ, беру своего пріятеля, беру полицейскаго и прячу ихъ въ своей квартирѣ. Черезъ нѣсколько времени приходитъ воръ съ собакой, въ надеждѣ получить за нее деньги, и попадаетъ въ ловушку. Полицейскій, удостовѣрившись, что эта собака украдена у моего пріятеля, отбираетъ ее у вора. Какъ я, заманивъ вора съ украденной собакой на свою квартиру, такъ и полицейскій отобравъ собаку у вора, не только оказали противодѣйствіе дальнѣйшему существованію уголовнаго правонарушенія, длившагося по совершеніи, но и разъ навсегда оказали противодѣйствіе извлеченію имущественной выгоды воромъ изъ учиненнаго имъ воровства. Въ этомъ случаѣ какъ обѣ цѣли, преслѣдуемыя правоохранителями, такъ и средства, употребленныя для ихъ достиженія, признаются правомѣрными со стороны нынѣшняго права. А потому въ данномъ случаѣ съ точки зрѣнія этого права мы имѣемъ передъ собой не только правомѣрное противодѣйствіе дальнѣйшему существованію уголовнаго правонарушенія, длящагося по совершеніи, но и правомѣрное противодѣйствіе извлеченію имущественной выгоды преступникомъ изъ учиненнаго имъ правонарушенія. Но еслибы кто-нибудь изъ этихъ правоохранителей для достиженія второй правомѣрной цѣли употребилъ какое-нибудь средство, неправомѣрное съ точки зрѣнія этого права, напр. убилъ бы вора; то и противодѣйствіе, оказанное этимъ неправомѣрнымъ образомъ, было бы въ свою очередь правонарушеніемъ и при томъ уголовнымъ *).

*) Уложеніе о наказаніяхъ ст. 101, 103, 1467, 1471 № 5. Code pénal §§ 186, 329. Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich § 53. Австрійскій Das allgemeine Strafgesetz § 2 g. и примѣчанія №№ 1, 2,

Digitized by Google

§ 17. *Отпоръ* третьяго рода *второго вида* имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе* *) *преступникамъ къ пользованію* имущественными и неимущественными *выгодами, уже извлеченными изъ учиненныхъ уголовныхъ правонарушеній*. Наприм. у моего пріятеля преступно украдена неизвѣстная мнѣ собака. Я ничего не знаю объ этой кражѣ, но, проѣзжая по улицѣ, вижу человѣка, продающаго собаку прохожимъ. Она мнѣ нравится. Я подъѣзжаю къ продавцу, начинаю торговаться и покупаю ее на тѣхъ условіяхъ, что отдамъ деньги ему, когда онъ приведетъ ее ко мнѣ на квартиру. Онъ соглашается, приводитъ ко мнѣ собаку и получаетъ обѣщанныя деньги. Но какъ только онъ получилъ ихъ, неожиданно отворяется дверь и ко мнѣ входитъ мой пріятель, у котораго была украдена эта собака. Онъ узнаетъ ее, узнаетъ вора, объясняетъ мнѣ дѣло, мы схватываемъ вора и отбираемъ у него уже полученныя имъ деньги. Или напр. у меня украдены дорогіе часы. Я поручаю полицейскому сыщику найти ихъ. Сыщикъ встрѣчаетъ въ толпѣ вора, который продаетъ ихъ прохожимъ. Не желая упустить часовъ, сыщикъ тотчасъ покупаетъ ихъ у вора и отдаетъ ему деньги, а воръ вручаетъ сыщику часы. Получивъ часы, сыщикъ идетъ за воромъ, подзываетъ перваго попавшагося полицейскаго, съ его помощью схватываетъ вора и отбираетъ у него деньги, уже полученныя имъ за часы. Въ первомъ случаѣ какъ цѣль, преслѣдуемая правоохранителями, такъ и средство, употребленное для ея достиженія, признаются правомѣрнымъ у многихъ просвѣщенныхъ народовъ, напр. во Франціи, въ Германской имперіи, въ Австріи, въ штатѣ

---

3. The penal code of the state of New York §§ 26, 204, 205. Codice penale 364, 376.

*) *Пусторослевъ*. Незамѣнимая саморасправа § 507.

Digitized by Google

Нью-Іоркъ и т. д. А потому въ первомъ случаѣ съ точки зрѣнія объективнаго права этихъ народовъ, мы имѣемъ передъ собой правомѣрное противодѣйствіе преступнику къ пользованію имущественной выгодой, уже извлеченной изъ учиненнаго уголовнаго правонарушенія. Наоборотъ, русское право, признавая правомѣрность цѣли правоохранителей въ первомъ случаѣ отрицаетъ правомѣрность средства *), употребленнаго ими для ея достиженія, и, благодаря этому, въ первомъ случаѣ, съ точки зрѣнія русскаго права, является неправомѣрное противодѣйствіе преступнику къ пользованію имущественной выгодой, уже извлеченной имъ изъ учиненнаго преступленія. Это противодѣйствіе составляетъ по русскому праву преступное самоуправство. Что же касается до втораго случая, то въ немъ, согласно нынѣшнему праву, имѣется лишь правомѣрное противодѣйствіе правоохранителей. Но если бы кто-нибудь изъ нихъ для достиженія той же правомѣрной цѣли употребилъ какое-нибудь средство, неправомѣрное съ точки зрѣнія нынѣшнято права напр. убилъ **) бы вора, чтобъ отнять у него деньги за проданный предметъ кражи; то такое противодѣйствіе преступнику къ пользованію уже извлеченной имъ выгодой изъ преступленія было бы неправомѣрнымъ.

§ 18. Такимъ образомъ обнаруживается, что нынѣшнее право относится къ третьему роду отпора точно такъ же двойственно, какъ къ первому и второму.

---

*) Уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями 1885 г. ст. 142.

**) Уложеніе о наказаніяхъ ст. 101, 103, 1467, 1471 № 5. Code pénal §§ 186, 329. Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich § 53. Австрійскій Das allgemeine Strafgesetz § 2 g. и примѣчанія №№ 1, 2, 3. The penal code of the state of New York §§ 26, 204, 205. Codice penale § 364, 376.

Digitized by Google

§ 19. *Отпоръ четвертаго* и при томъ послѣдняго *рода* имѣетъ цѣлью *устроить* *) *наказательныя и ненаказательныя взысканія съ преступниковъ за учиненіе уголовныхъ правонарушеній*. Онъ бываетъ *трехъ видовъ*.

§ 20. *Первый видъ* его имѣетъ цѣлью *подвергнуть преступниковъ суду* **) *для наложенія на нихъ наказательныхъ и ненаказательныхъ взысканій за учиненіе уголовныхъ правонарушеній*. Объективное право нынѣшнихъ народовъ признаетъ правомѣрнымъ этотъ видъ отпора, но не во всѣхъ, а только въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ онъ производится съ соблюденіемъ условій, установленныхъ этимъ правомъ. Напр. признается правомѣрной ловля и поимка полицейскими или даже частными людьми какихъ-нибудь лично неизвѣстныхъ или даже лично извѣстныхъ, но тяжкихъ уголовныхъ правонарушителей застигнутыхъ на мѣстѣ преступленія или даже удаляющихся оттуда ***). А это—содѣйствіе отправленію уго-

---

*) *Пусторослевъ*. Незамѣнимая саморасправа §§ 501, 508—511. Спѣшу замѣтить, что при теперешнемъ вторичномъ обсужденіи вопроса о четвертомъ способѣ отпора преступленію, я нѣсколько измѣнилъ свои прежніе взгляды. Болѣе широкое изученіе дѣйствительности заставило меня расширить нѣкоторые изъ нихъ (§§ 508, 510).

**) *Пусторослевъ*. Незамѣнимая саморасправа § 508. Въ данномъ отдѣлѣ отпора мой теперешній взглядъ шире прежняго. Прежде я относилъ къ этому отдѣлу лишь способствованіе осуществимости наказательныхъ взысканій за учиненіе уголовнаго правонарушенія, а теперь отношу способствованіе осуществимости наказательныхъ и ненаказательныхъ взысканій за учиненіе уголовнаго правонарушенія.

***) Уложеніе о наказаніяхъ ст. 101, 103, 1540. Уставъ о предупрежденіи и пресѣченіи преступленій. 1876. Глава V. Отдѣленіе III. Ст. 267. Code pénal § 341. Code d'instruction criminelle съ видоизмѣненіями по 1880 годъ включительно § 106. Австрійскій Das allgemeine Strafgesetz § 93. Code penal of the state of New York §§ 121, 122, 123. Германскій Strafprozessordnung 1 Februar 1877. Berlin 1879. § 127. Codice di procedura penale del regno d'Italia §§ 47, 65.

Digitized by Google

ловнаго правосудія. Точно также вездѣ признается правомѣрнымъ совершеніе надлежащаго суда государственнымъ судьей надъ уголовнымъ правонарушителемъ и присужденіе послѣдняго къ надлежащему наказанію, напр. къ уголовно-наказательному заключенію, денежному штрафу, лишенію права поступать на государственную и общественную службу и т. д. Точно также въ нѣкоторыхъ государствахъ *) напр. въ Россіи, во Франціи и т. д. объективное право, при нѣкоторыхъ условіяхъ, позволяетъ преступно оскорбленному отвѣтить въ свою очередь оскорбленіемъ своему оскорбителю. А это позволеніе узакониваетъ за человѣкомъ право творить въ данномъ случаѣ судъ въ качествѣ частнаго лица и приводить въ исполненіе частное наказаніе, присужденное самосудомъ. Точно также въ нѣкоторыхъ государствахъ, а именно **): въ сѣверо-американскомъ штатѣ Массачу-

---

*) Уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями ст. 134, 138. Code pénal § 471. № 11. Какъ французское, такъ и русское право не считаетъ отвѣтнаго оскорбленія при нѣкоторыхъ условіяхъ только извинительнымъ, но считаетъ его правомѣрнымъ, потому что при нѣкоторыхъ условіяхъ не ставитъ его въ число правонарушеній, не облагаетъ никакими взысканіями и не обусловливаетъ его безнаказанности отсутствіемъ состоянія вмѣняемости или вмѣненія у осуществителя. Итальянское уложеніе позволяетъ потерпѣвшему личное насиліе, но не словесную обиду, отвѣтить на него словеснымъ оскорбленіемъ преступника. Codice penale § 397.

**) *Le moniteur belge* 1888. № 155. p. 1605. Loi de 31 mai 1888. § 9. *Codice penale* §§ 26, 27. *William Tallack.* Penological and preventive principles. London. 1889 p. 299 — 314. *Aschrott.* Aus dem Strafen—und Gefängnisswesen Nordamerikas. Hamburg 1889 p. 39—45. *Prins.* Condamnation conditionnelle. Bulletin de l'Union internationale de Droit Pénal. Berlin, Brüssel, 1889. № 1. p. 28 — 33. *Lammasch.* Empfielt sich etc. ibid. p. 34—51. *Première séance (de l'Union)* mercredi. 7 août. 1889. ibid. № 3. p. 146—157. *Von Liszt.* Rapport. IV-e Congrès pénitentiaire international de Saint-Pétersbourg (1890) Travaux préparatoires. 4-me Question. 1-re section. Fascicule 4 a. Saint-

Digitized by Google

сетсъ, въ Англіи, Бельгіи и Италіи признается правомѣрнымъ совершеніе надлежащаго суда государственнымъ судьей надъ уголовнымъ правонарушителемъ и присужденіе послѣдняго къ особому ненаказательному взысканію. Оно присуждается или взамѣнъ всего наказательнаго (Массачусетсъ, Англія и Бельгія), или взамѣнъ нѣкоторой части наказательнаго (Бельгія и Италія). Оно присуждается не всякимъ уголовнымъ правонарушителямъ, а только тѣмъ, которые за свои посягательства подлежатъ не тяжкимъ наказаніямъ и своимъ поведеніемъ до, во время и послѣ посягательства заставляютъ предположить, съ большою вѣроятностью, что они или вовсе не отличаются испорченностью, или страдаютъ лишь незначительной и, даже не понеся замѣняемаго наказанія, не станутъ учинять никакихъ новыхъ уголовныхъ правонарушеній. Въ виду большой вѣроятности этого предположенія, и особенно въ виду *) щедраго обложенія

Pétersbourg 1889. *Von Kirchenheim.* Rapport. IV-e Congrès pénitentiaire international de Saint-Pétersbourg. Travaux préparatoires. 4-me Question. 1-re section. Fascicule 4 b. Saint-Pétersbourg 1890. p. 5—9.

*) *Сліозберъ.* Уголовная статистика Германіи. Журналъ гражд. и угол. права. Мартъ 1888. стр. 18—19. *Aschrott.* Aus dem Strafen-und Gefängnisswesen Nordamerikas s. 30—45. *William Tallack.* Penologi. cal and preventive principles. p. 299—302. 314. *Фойницкій.* Ученіе о наказаніи въ связи съ тюрьмовѣдѣніемъ. С.-Петербургъ. 1889. стр. 321—322. *Krohne.* Lehrbuch der Gefängnisskunde. Stuttgart. s. 230, 232—234. *Prins.* Condamnation conditionnelle. Bulletin de l'Union. 1889. № 1. p. 28—30. *Lammasch.* Empfielt sich... ibid. p. 36—37. *Première Séance* (de l'Union). 7 août. 1889. № 3 p. 146—157. *Von Liszt.* Rapport. IV-e Congrès pénit. intern. p. 10. *Bulletin de la société générale des prisons.* Paris 1890. № 1. p. 7—15. Séance de la société générale des prisons du 18 décembre 1889. Discussion de la question des dangers des courtes peines surtout pour les mineurs de 16 ans: M. M. Rivière, Rollet, Bogelot, Arboux, Bournat. *Н. Д. Сергіевскій.* Русское уголовное право, часть общая, изданіе 2-е. С.-Петербургъ. 1890. стр. 384—385. *Von Kirchenheim.* IV-e Congrès pénitentiaire international. Rapport. p. 2—3, 9. Слѣдуетъ замѣтить, что, по мнѣнію

Digitized by Google

этихъ лицъ наказательнымъ заключеніемъ по дѣйствующимъ законамъ, въ виду дороговизны наказательнаго

Кирхенхейма, право оставлять преступника на испытаніи должно принадлежать правительству, а не суду, такъ какъ оставленіе на испытаніи есть условное помилованіе отъ наказанія за преступленіе; судъ же, согласно основнымъ принципамъ уголовнаго права, долженъ осуждать, а не миловать за преступленія, иначе онъ подорветъ господство законнаго порядка, расшатаетъ понятія о нравственности и правѣ и разовьетъ преступность. *Kirchenheim.* р. 10—19 и въ особенности 10, 11, 14—17. Вглядываясь въ мнѣніе *Кирхенхейма*, нельзя не замѣтить, что онъ былъ бы вполнѣ правъ, еслибы оставленіе преступника на испытаніи *не только не было бы наказаніемъ, но не было бы никакимъ взысканіемъ* за преступленіе, а только помилованіемъ. Тогда дѣйствительно, оставляя преступника на испытаніи, судъ оказывалъ бы не отпоръ, а покровительство преступленію и тѣмъ самымъ подрывалъ бы господство права, расшатывалъ бы понятія о нравственности и правѣ въ народѣ и увеличивалъ бы развитіе преступности. Но оставленіе преступника на испытаніи есть взысканіе съ преступника за уголовное правонарушеніе, взысканіе болѣе или менѣе непріятное преступнику, хотя и ненаказательное. Подвергая же преступника взысканію, судъ даетъ отпоръ уголовному правонарушенію, а не оказываетъ покровительства, и потому не подрываетъ господства права, не расшатываетъ понятій о нравственности и правѣ и не содѣйствуетъ развитію преступности, если только это ненаказательное взысканіе дѣйствительно назначается судомъ лишь такимъ преступникамъ, необходимость наказанія которыхъ, благодаря ихъ неиспорченности, или даже незначительной испорченности представляется крайне сомнительной. Почтенный профессоръ, требуя, чтобъ судья безусловно осуждалъ каждаго преступника, не обращая вниманія, какъ подѣйствуетъ наказаніе на осужденнаго, совершенно забываетъ, что судья разумный человѣкъ, а не гильотина, которая рубитъ голову всякому и правому, и виноватому, и менѣе виновному, и болѣе виновному. Какъ разумный человѣкъ, судья непремѣнно подумаетъ, что выйдетъ отъ присужденнаго наказанія и если увидитъ, что выйдетъ еще большее развращеніе преступника, то, при невозможности оправданія присудитъ это наказаніе въ возможно меньшей мѣрѣ. Приговоры къ краткосрочному заключенію объясняются во многихъ случаяхъ тѣмъ, что судьи, сознавая плохое устройство тюрьмъ и ихъ развращающее вліяніе на заключенныхъ, стараются держать людей въ

Digitized by Google

заключенія для государства, въ виду развращающихъ вліяній слишкомъ краткосрочнаго, а тѣмъ болѣе неудовлетворительно устроеннаго заключенія на самихъ наказуемыхъ и наконецъ въ виду вредныхъ вліяній наказательнаго заключенія на положеніе лицъ возвратившихся по отбытіи его въ общество, является стремленіе воздержаться на нѣкоторое время отъ всякаго, или по крайней мѣрѣ отъ безусловнаго присужденія и безусловнаго исполненія наказаній надъ вышеупомянутыми уголовными правонарушителями. А нѣкоторая вѣроятность противоположнаго предположенія и сознаніе, что государство, не подрывая господства права, не можетъ оставлять преступника безо всякаго взысканія, заставляютъ подвергнуть каждое изъ этихъ лицъ непріятному для него испытанію. Это испытаніе происходитъ подъ дѣйствіемъ угрозы наказанія для рѣшенія вопроса, нужно ли наказать данное лицо, въ предупрежденіе учиненія имъ новыхъ уголовныхъ правонарушеній или можно оставить безъ наказанія, не подвергаясь большому риску рецидива. Вотъ это-то испытаніе преступника государствомъ, непріятное для преступника, предпринимаемое не съ цѣлью наказанія, а съ цѣлью порицанія виновному и съ цѣлью опредѣленія необходимости или ненадобности подвергать его наказанію въ предупрежденіе рецидива, *вотъ это-то испытаніе и является особымъ государственнымъ ненаказательнымъ взысканіемъ*. Его устройство

тюрьмѣ, какъ можно менѣе. Напр. въ австрійской имперіи въ 1885 году приговорено къ аресту на срокъ менѣе 8 дней: 798 человѣкъ за учиненіе проступковъ и 352,005—за учиненіе нарушеній, а всего 352,803 человѣка. Oestesreichisches statistisches Handbuch. Vien. 1888. s. 235.237. Оставленіе же на испытаніи, будучи истиннымъ взысканіемъ, хотя и ненаказательнымъ, развязываетъ руки судьѣ и даетъ возможность осудить преступника, не подвергая его наказанію вредному и для преступника, и для народа.

Digitized by Google

въ различныхъ странахъ разнообразно, но самая суть его вездѣ состоитъ въ томъ, что преступника не подвергаютъ вполнѣ или отчасти тому наказанію, котораго онъ заслуживаетъ, но, въ теченіе времени, опредѣленнаго судомъ, оставляютъ пребывать: 1) подъ страхомъ отбыть недоимку наказанія въ случаѣ дурнаго поведенія (Массачусетсъ и Англія), или учиненія какихъ нибудь новыхъ уголовныхъ правонарушеній (Массачусетсъ, Англія и Италія), или по крайней мѣрѣ самыхъ тяжкихъ и тяжкихъ (crimes et délits—Бельгія) въ теченіе испытательнаго срока, и 2) съ надеждой навсегда избавиться отъ отбытія этой недоимки наказанія, въ случаѣ хорошаго поведенія, или неучиненія никакихъ, или по крайней мѣрѣ самыхъ тяжкихъ и тяжкихъ новыхъ уголовныхъ правонарушеній въ теченіе испытательнаго срока. Выдержавшій это испытаніе успѣшно освобождается разъ навсегда отъ обязанности отбыть еще не отбытое наказаніе; а не выдержавшій привлекается къ отбытію недоимки и сверхъ того къ отбытію новаго наказанія, если онъ учинилъ новое уголовное правонарушеніе въ теченіе испытательнаго срока.

Въ Массачусетсѣ *) испытательное взысканіе введено впервые закономъ 1869 года лишь относительно малолѣтнихъ преступниковъ. Въ 1878 году оно установлено въ видѣ опыта для взрослыхъ преступниковъ города Бостона, а въ 1880 узаконено относительно взрослыхъ преступниковъ всей массачусетской территоріи. Согласно этимъ постановленіямъ, судья, при наличности законныхъ условій, по ходатайству спеціальныхъ испытательныхъ должностныхъ лицъ **), имѣетъ право, не постановляя обвинительнаго приговора обви-

*) *Tallack.* Pen. and prev. principles p. 299—302, 303—308. *Aschrott.* Aus dem Straf-v u. Gef.-wes. p. 39—45. *Prins.* Bulletin de l'Union. 1889. № 3 p. 147. *Liszt.* Rapport. IV-e Congrès pénit. intern. p. 8—9.

**) Испытательныя должностныя лица относительно малолѣтнихъ испытуемыхъ называются государственными агентами (state agent), относительно же взрослыхъ—испытательными чинами (probation officer).

Digitized by Google

няемому въ уголовномъ правонарушеніи и не присуждая послѣдняго ни къ какому наказанію, присудить его къ испытанію въ теченіе нѣкотораго времени, подъ надзоромъ спеціальныхъ испытательныхъ должностныхъ лицъ. Причемъ судья, по собственному усмотрѣнію, имѣетъ право наложить на испытуемаго и другія условія, побуждающія къ исправленію, если испытуемый принадлежитъ къ числу взрослыхъ. Наприм. судья имѣетъ право наложить на испытуемаго обязательство неустойки въ обезпеченіе хорошаго поведенія во время испытанія. Въ случаѣ такого присужденія, обвиняемый остается на испытаніи въ теченіе назначеннаго времени: 1) подъ надзоромъ спеціальныхъ испытательныхъ лицъ, 2) подъ страхомъ присужденія и понесенія наказаній за учиненное уже уголовное правонарушеніе, въ случаѣ дурнаго поведенія, а тѣмъ болѣе учиненія новыхъ преступныхъ посягательствъ во время испытанія, 3) подъ страхомъ уплаты неустойки въ пользу государства, если оставленіе на испытаніи было обусловлено неустойкой, 4) съ надеждой навсегда избавиться отъ осужденія и наказанія за учиненное уже уголовное правонарушеніе, въ случаѣ хорошаго поведенія и неучиненія никакихъ новыхъ преступныхъ посягательствъ во время испытанія, и 5) съ надеждой освободиться отъ обязательства неустойки, если оставленіе на испытаніи было обусловлено этимъ обязательствомъ. Выдержавшій испытаніе освобождается отъ суда и наказанія, а, при наличности обязательства неустойки, избавляется и отъ него. Не выдержавшій же привлекается къ суду, присуждается къ наказанію за уголовное правонарушеніе, учиненное до испытанія, привлекается къ уплатѣ неустойки въ пользу государства при наличности этого обязательства, да кромѣ того, въ случаѣ рецидива во время испытанія, присуждается къ наказанію за новое уголовное правонарушеніе, и всѣ присужденныя наказанія приводятся въ исполненіе.

По англійскому*) закону 7 августа 1887-го года, судья, постановивъ обвинительный приговоръ и признавъ обвиняемаго виновнымъ въ уголовномъ правонарушеніи,

---

*) *Tallack.* Principles. p. 309. 312—314. *Liszt.* Rapport p. 9. *Lammasch.* Bulletin de l'Union. 1889. № 1. Empfielt sich... s. 38. *Kirchenheim.* Rapport. p. 7—8.

Digitized by Google

влекущемъ наказаніе не выше двухлѣтняго тюремнаго заключенія, имѣетъ право, при наличности законныхъ условій, не присуждать обвиненнаго къ наказанію, а присудить къ пребыванію на испытаніи въ теченіе нѣкотораго времени подъ условіемъ принудительнаго обложенія обязательствомъ неустойки съ поручительствомъ или безъ поручительства постороннихъ лицъ въ обезпеченіе хорошаго поведенія во время испытанія. Англійскій законъ передѣланъ изъ массачусетскаго. Положеніе испытуемаго во время испытанія въ Англіи и результаты испытанія тѣ же, что и въ Массачусетсѣ, съ той лишь разницей, что въ Англіи нѣтъ испытательныхъ должностныхъ лицъ; испытанію подвергается не обвиняемый, а признанный по суду виновнымъ; надъ испытуемыми нѣтъ никакого спеціальнаго надзора и принужденіе испытуемаго къ обязательству неустойки съ поручительствомъ или безъ поручительства является единственнымъ и при томъ постояннымъ условіемъ оставленія на испытаніи *).

По бельгійскому **) закону 31 мая 1888 года, судья, постановивъ обвинительный приговоръ обвиняемому въ уголовномъ правонарушеніи и приговоривъ его къ тюремному заключенію на срокъ не болѣе 6 мѣсяцевъ, имѣетъ право постановить, при наличности законныхъ условій, чтобъ присужденное заключеніе не приводилось въ исполненіе въ теченіе опредѣленнаго срока, не свыше пятилѣтняго, и чтобъ въ теченіе этого времени осужденный оставался на испытаніи. Въ случаѣ такого присужденія, осужденный остается на испытаніи въ теченіи назначеннаго срока: 1) подъ страхомъ подвергнуться

*) Мнѣніе Принса о факультативномъ взятіи залога съ испытуемаго въ Англіи не вѣрно. *Prins.* La libération conditionnelle en Belgique. Bulletin de la société générale des prisons. 1888. № XII p. 945.

**) *Le moniteur belge.* 1888. № 155. p. 1605. Loi établissant la libération conditionnelle et les condamnations conditionnelles dans le système penal. 31 mai 1888. *Tallack.* Principles. p. 309—310. *Prins.* La condamnation conditionnelle. Bulletin de l'Union. 1889. № 1. p. 32. *Lammasch.* Empfielt sich etc. ibid. p. 34—35, 39—40, 42—43. *Kirchenheim.* Rapport. p. 8—9. Слѣдуетъ замѣтить, что въ духѣ бельгійскаго закона составлены проекты французскаго и австрійскаго закона объ оставленіи на испытаніи. См. относительно Франціи *Léveillé.* Bulletin de l'Union. Première séance 1889. № 3. p. 155. note **). См. относительно Австріи *von Kirchenheim.* Rapport. p. 8.

Digitized by Google

отбытію присужденнаго заключенія, въ случаѣ учиненія какихъ-нибудь преступленій или проступковъ (crimes ou délits) во время испытанія (о нарушеніяхъ, contraventions не упомянуто), и 2) съ надеждой навсегда избавиться отъ присужденнаго наказательнаго заключенія, въ случаѣ неучиненія никакихъ новыхъ преступленій и проступковъ во время испытанія. Выдержавшій испытаніе освобождается отъ обязанности отбыть присужденное заключеніе. Не выдержавшій же привлекается къ суду за новое преступленіе или проступокъ, присуждается за него къ новому наказанію и, по соединеніи новаго съ прежде присужденнымъ тюремнымъ заключеніемъ, подвергается исполненію совокупнаго наказанія.

По итальянскому *) уголовному уложенію 30 іюня 1889-го года, вступившему въ дѣйствіе съ 1-го января 1890-го года, судья, уже постановивъ обвинительный приговоръ обвиняемому въ уголовномъ правонарушеніи, влекущемъ по закону: или заточеніе (la detenzione) на срокъ не болѣе одного мѣсяца, или арестъ (l'arresto) на срокъ не болѣе одного мѣсяца, или высылку въ другую мѣстность на срокъ не болѣе 3-хъ мѣсяцевъ, или денежный штрафъ не выше 300 лиръ, и, уже приговоривъ обвиненнаго къ наказанію, имѣетъ право, при наличности законныхъ условій, замѣнить присужденное наказаніе публичнымъ судейскимъ выговоромъ и оставленіемъ осужденнаго на испытаніи съ наложеніемъ обязательства на эту личность уплатить лично или съ помощью поручителей особый денежный штрафъ въ случаѣ учиненія какихъ-нибудь уголовныхъ правонарушеній во время пребыванія на испытаніи. Срокъ испытанія для осужденныхъ за проступокъ (delitto) не долженъ превышать двухъ лѣтъ, а для осужденныхъ за нарушеніе (contravvenzione) не долженъ превосходить одного года **). Въ случаѣ такого

*) *Codice penale del regno d'Italia* §§ 26. 27. *Liszt*, Rapport. p. 4. Слѣдуетъ замѣтить, что Лисцтъ не совсѣмъ вѣрно передаетъ содержаніе статей итальянскаго уголовнаго уложенія объ оставленіи на испытаніи. *Kirchenheim*. Rapport. p. 5—6.

**) Слѣдуетъ замѣтить, что по новому итальянскому уголовному уложенію всѣ уголовныя правонарушенія (i reati) подраздѣляются не на три, а на два разряда—на проступки (i delitti) и нарушенія (le contravvenzioni). Codice penale. § 1. Прежнее трехразрядное дѣленіе на преступленія (crimini), проступки (delitti) и нарушенія (contravvenzioni) отмѣнено.

Digitized by Google

присужденія, осужденный остается на испытаніи въ теченіе назначеннаго срока: 1) подъ страхомъ уплатить особый денежный штрафъ въ случаѣ учиненія какихъ-нибудь новыхъ уголовныхъ правонарушеній во время испытанія и 2) съ надеждой избавиться навсегда отъ уплаты этого штрафа въ случаѣ неучиненія уголовныхъ посягательствъ во время испытанія. Выдержавшій испытаніе освобождается отъ обязанности уплатить штрафъ, а не выдержавшій—уплачиваетъ денежный штрафъ, да кромѣ того приговаривается къ наказанію за новое уголовное правонарушеніе, учиненное во время испытанія, и отбываетъ это наказаніе *).

*) Таковы въ главныхъ чертахъ массачусетская, англійская, бельгійская и итальянская системы особеннаго государственнаго ненаказательнаго взысканія, состоящаго въ оставленіи преступника на испытаніи. Каждая изъ нихъ имѣетъ то достоинство, что даетъ возможность государству подвергать преступниковъ взысканіямъ за учиненіе уголовныхъ правонарушеній и въ то же время болѣе или менѣе замѣнять взысканія, менѣе выгодныя для народнаго благосостоянія, болѣе выгодными. Каждая изъ этихъ четырехъ системъ болѣе или менѣе даетъ возможность государству замѣнять ненаказательнымъ взысканіемъ, обезпечивающимъ общество отъ рецидива со стороны преступника, такое наказательное взысканіе, которое не выгодно для народнаго благосостоянія: или по своей дороговизнѣ для народа, или по своей разорительности для наказуемыхъ и ихъ семействъ, или по своему развращающему вліянію на самихъ наказуемыхъ, или по своему вредному вліянію на положеніе наказанныхъ, возвратившихся въ общество по отбытіи наказанія. Это достоинство болѣе или менѣе свойственно каждой изъ этихъ системъ и, благодаря ему, каждая изъ нихъ имѣетъ большее или меньшее право на поступленіе въ число орудій борьбы просвѣщеннаго народа противъ уголовныхъ правонарушеній. Этимъ и объясняется какъ узаконеніе этихъ системъ у четырехъ просвѣщенныхъ народовъ нашего времени, такъ и постоянное, быстрое развитіе глубокаго сочувствія къ этимъ вововведеніямъ въ кругу передовыхъ представителей законодательства, правительства, суда, науки и общества. Убѣдительныя доказательства этого сочувствія находятся въ вышеупомянутыхъ сочиненіяхъ *Таллака, Ашрота, Принса, Ламмаша. Лисцта, Кирхенхейма* и въ отчетѣ о первомъ засѣданіи международнаго союза криминалистовъ въ Брюсселѣ 7-го августа 1889 года. Противники этихъ системъ не многочисленны. Въ кругу представителей науки противникомъ ихъ выступаетъ *Кирхенхеймъ*. Но и онъ не отрицаетъ безусловно оставленія преступниковъ на испытаніи, а требуетъ лишь неосновательно (выше § 20 стр. 24—25), чтобъ право на принятіе этой мѣры принадлежало не суду, а правительству. *Kirchenheim.* Rapport. p. 10—17. Что же касается до сравнительнаго достоинства этихъ системъ, то оно

Digitized by Google

Государственное ненаказательное взысканіе, состоящее въ оставленіи преступника на испытаніи подъ дѣйствіемъ

далеко не одинаково. Въ этомъ отношеніи первое мѣсто принадлежитъ массачусетской, второе—англійской, а третье—бельгійской и итальянской. Причина состоитъ въ томъ, что перевѣсъ достоинствъ надъ недостатками гораздо больше въ массачусетской системѣ, чѣмъ въ англійской, въ англійской гораздо больше, чѣмъ въ бельгійской и итальянской, а въ двухъ послѣднихъ приблизительно одинаковъ. Убѣдиться въ этомъ весьма не трудно. Стоитъ только произвести сравненіе слѣдующихъ данныхъ.

Первая. Благодаря нѣкоторымъ особенностямъ своего устройства, массачусетская система гораздо больше англійской, англійская гораздо больше итальянской, а итальянская больше бельгійской, обезпечиваетъ общество отъ возможности рецидива со стороны преступника, находящагося на испытаніи.

При массачусетской системѣ испытуемый стоитъ подъ надзоромъ спеціальныхъ испытательныхъ должностныхъ лицъ государства, а при всѣхъ прочихъ онъ не подвергается никакому спеціальному надзору, а только общеполицейскому, одинаково распространяющемуся на всѣхъ гражданъ.

При массачусетской и англійской системѣ, испытуемый можетъ быть немедленно привлеченъ къ наказанію за прежнее преступное дѣяніе, при первыхъ проявленіяхъ дурнаго поведенія, прежде чѣмъ онъ успѣлъ учинить новое уголовное правонарушеніе. За то при первой системѣ это условіе дѣйствительно осуществимо, благодаря присутствію спеціальнаго надзора за испытуемымъ, а при второй—оно не осуществимо на дѣлѣ, по отсутствію подобнаго надзора. Такъ что на дѣлѣ при англійской системѣ точно также, какъ при бельгійской и итальянской, испытуемый привлекается къ наказанію за прежнее уголовное правонарушеніе не въ то время, когда онъ своимъ дурнымъ поведеніемъ обнаруживаетъ склонность къ рецидиву, а въ то время когда онъ уже учинилъ рецидивъ. Бельгійская же система въ этомъ отношеніи ниже англійской и итальянской, такъ какъ тѣ предписываютъ привлекать испытуемаго къ наказанію за прежнее преступное посягательство, при всякомъ новомъ уголовномъ правонарушеніи со стороны этого лица, а она—лишь при учиненіи преступленія или проступка, но не нарушенія. Дѣлай сколько хочешь уголовныхъ нарушеній, все равно останешься на испытаніи за прежнее. Это уже совершенно нелѣпо. Чего же испытывать человѣка, когда онъ уже доказалъ своимъ новымъ преступнымъ дѣяніемъ необходимость подвергнуться наказанію въ огражденіе общества отъ рецидива? Неосновательность этой особенности бельгійскаго закона указана и *Кирхенхеймомъ* (*Kirchenheim.* Rapport. p. 13).

Оставленіе на испытаніи, при массачусетской системѣ—можетъ быть, а при англійской должно быть обусловлено наложеніемъ обязательства неустойки на испытуемаго и при томъ съ поручительствомъ или безъ поручительства, но во всякомъ случаѣ съ угрозой уплаты ея въ пользу государства въ случаѣ невыдержки испытанія. Эти добавоч-

Digitized by Google

угрозы наказанія и даже другихъ условій, сдерживающихъ отъ рецидива, предпринимаемое съ цѣлью порица-

---

ныя условія способны сильно повысить въ испытуемомъ стремленіе къ воздержанію отъ рецидива. А между тѣмъ ни бельгійская, ни итальянская система совершенно не позволяетъ налагать на испытуемаго этихъ добавочныхъ условій. Нѣтъ спору, что не вездѣ въ нихъ есть надобность; но нельзя отрицать, что есть случаи, въ которыхъ эти надбавки необходимы, чтобъ энергичнѣе побудить человѣка къ воздержанію отъ рецидива. Гдѣ онѣ необходимы, это можетъ быть рѣшено лишь судьей по обстоятельствамъ даннаго случая. А потому право наложенія этихъ надбавокъ должно быть предоставлено на усмотрѣніе судьи. Слѣдуетъ замѣтить, что *Листъ* также одобряетъ наложеніе обязательства неустойки на испытуемаго, одобряетъ и уплату ея испытуемымъ, если послѣдній совершитъ рецидивъ, но, одобряя это не высказываетъ, должно ли налагать обязательство неустойки при всякомъ оставленіи на испытаніи, или же вопросъ о наложеніи ея долженъ быть представленъ на усмотрѣніе судьи. *Liszt.* Rapport. p. 11.

При массачусетской, англійской и бельгійской системѣ не выдержавшему испытаніе грозитъ прежде всего отбытіе наказанія, не отбытаго за прежнее преступное дѣяніе. Такимъ наказаніемъ въ Бельгіи является тюремное заключеніе, а въ Массачусетсѣ и Англіи или тюремное заключеніе, или какое-нибудь иное наказаніе. Въ Италіи же не выдержавшему испытанія грозитъ прежде всего только уплата денежнаго штрафа. Денежный штрафъ вообще менѣе страшенъ, чѣмъ тюремное заключеніе или даже арестъ. А потому и страхъ подвергнуться не отбытому наказанію за прежнее дѣяніе можетъ быть сильнѣе при массачусетской, англійской и бельгійской системѣ, чѣмъ при итальянской. Но чѣмъ страшнѣе грозящее наказаніе, тѣмъ сильнѣе побуждаетъ оно къ воздержанію отъ влекущихъ его поступковъ. Слѣдовательно, массачусетская, англійская и бельгійская система болѣе итальянской способны сдержать испытуемаго отъ рецидива страхомъ наказанія за прежнее преступное дѣяніе.

При бельгійской системѣ, по общему правилу, прямо высказанному самимъ закономъ, одинаково можетъ быть оставленъ на испытаніи какъ тотъ, кто присужденъ къ тюремному заключенію на срокъ не свыше 6 мѣсяцевъ за учиненіе одного уголовнаго правонарушенія, такъ и тотъ, кто присужденъ къ названному заключенію за учиненіе нѣсколькихъ самостоятельныхъ уголовныхъ правонарушеній. Оставлять же послѣдняго на испытаніи обыкновенно нѣтъ никакого разумнаго основанія. Рецидивъ большею частью явно и сильно грозитъ обществу со стороны такого человѣка. А потому его нельзя уравнивать съ виновникомъ единичнаго уголовнаго правонарушенія относительно оставленія на испытаніи, но нужно большею частью прямо наказывать въ предупрежденіе новыхъ уголовныхъ правонарушеній. Бельгійская же система провозглашаетъ иное правило. Отмѣчая этотъ недостатокъ бельгійской системы, *Ламмашъ* относится къ нему весьма неодобрительно на томъ основаніи, что виновникъ совокупности

Digitized by Google

нія виновному и опредѣленія, нужно или не нужно подвергать его наказанію въ предупрежденіе рецидива, не

преступленій не достоинъ покровительства и преимущества передъ прочими преступниками. *Lammasch.* Bulletin de l'Union. Empfielt sich...? 1889. № 1. p. 40.

Вторая. Массачусетская система гораздо больше англійской, англійская же больше бельгійской и итальянской даютъ возможность судьѣ соразмѣрить наказаніе съ дѣйствительной виновностью наказуемаго за прежнее уголовное правонарушеніе. Въ самомъ дѣлѣ, при массачусетской системѣ наказаніе за прежнее преступное дѣяніе не выдержавшему испытанія назначается судьей не заранѣе, а лишь послѣ того, какъ тотъ не выдержалъ испытанія, да при томъ послѣ того, какъ самъ судья выслушалъ отъ спеціальнаго испытательнаго органа спеціальныя наблюденія надъ характеромъ и свойствами даннаго испытуемаго. Тутъ судья соразмѣряетъ величину присуждаемаго наказанія съ величиной виновности наказуемаго, а измѣряетъ величину виновности по найденному имъ количеству и качеству легкомыслія, упорства, испорченности, обратившихъ даннаго человѣка въ преступника. О количествѣ же и качествѣ этихъ внутреннихъ источниковъ преступности онъ судитъ по поведенію преступника при учиненіи уголовнаго правонарушенія, по разъясняющимъ фактамъ предшествующей жизни преступника, по разъясняющимъ фактамъ его послѣдующей жизни до оставленія на испытаніи по приговору суда, по разъясняющимъ фактамъ послѣдующей жизни преступника во время пребыванія на испытаніи и наконецъ по спеціальнымъ наблюденіямъ спеціальнаго испытательнаго органа надъ характеромъ и свойствами даннаго преступника, провалившагося на испытаніи. При такихъ условіяхъ судья имѣетъ наибольшую возможность признать за преступникомъ величину виновности, совпадающую или по крайней мѣрѣ весьма близко подходящую къ дѣйствительной, а, слѣдовательно, имѣетъ и наибольшую возможность соразмѣрить назначаемое наказаніе съ дѣйствительной виновностью наказуемаго. При англійской системѣ положеніе судьи гораздо хуже. Хотя онъ и назначаетъ наказаніе за прежнее преступное дѣяніе уже послѣ того, какъ испытуемый не выдержалъ испытанія, но за то, опредѣляя величину виновности, онъ не имѣетъ передъ собой никакихъ спеціальныхъ наблюденій спеціальнаго органа надъ характеромъ и свойствами наказуемаго. Положеніе же судьи при бельгійской и итальянской системѣ еще нѣсколько хуже. Онъ назначаетъ наказаніе за прежнее преступное дѣяніе заранѣе, прежде чѣмъ испытуемый провалился на испытаніи. А потому, опредѣляя величину виновности, онъ не имѣетъ передъ собой ни разъясняющихъ фактовъ послѣдующей жизни преступника во время пребыванія на испытаніи, ни спеціальныхъ наблюденій спеціальнаго испытательнаго органа надъ характеромъ и свойствами даннаго испытуемаго. Остается на испытаніи обыкновенно тотъ, въ комъ не виднѣется ни закоренѣлаго упорства, ни закоренѣлой испорченности, хотя она иногда и есть въ дѣйствительности. Благодаря этому обсто-

Digitized by Google

пріобрѣло еще никакого повсемѣстнаго, твердо установившагося названія. Напротивъ это взысканіе носитъ

ятельству, судья, оставляя преступника на испытаніи и назначая ему заранѣе наказаніе за прежнее дѣяніе, гораздо скорѣе не доцѣнитъ виновности, чѣмъ перецѣнитъ ее и, слѣдовательно, гораздо скорѣе назначитъ наказаніе меньшее, а не большее, чѣмъ должно. При назначеніи же наказанія за прежнее дѣяніе уже послѣ провала на испытаніи, судья не рискуетъ не доцѣнить виновности и назначить меньшее наказаніе. Напротивъ, при отсутствіи спеціальныхъ наблюденій надъ характеромъ и свойствами провалившагося на испытаніи, онъ рискуетъ назначить наказаніе, больше должнаго.

Третья. Ни массачусетская, ни англійская, ни бельгійская система не покровительствуетъ учиненію уголовныхъ правонарушеній, способныхъ повлечь за собой оставленіе преступника на испытаніи. Итальянская же напротивъ покровительствуетъ учиненію болѣе важныхъ изъ нихъ. Въ самомъ дѣлѣ, при массачусетской и англійской системѣ не выдержавшій испытанія приговаривается къ наказанію за прежнее преступное дѣяніе уже послѣ того, какъ онъ провалился на испытаніи. А это наказаніе, какъ только-что указано, не меньше того, которому онъ подвергся бы, если бы вмѣсто оставленія на испытаніи былъ прямо приговоренъ наказанію. При бельгійской системѣ не выдержавшій испытанія подвергается за прежнее преступное дѣяніе тому же самому наказанію, которому онъ подвергся бы, если бы не былъ оставленъ на испытаніи, а былъ бы прямо привлеченъ къ отбытію наказанія. При итальянской же системѣ виновный въ болѣе важныхъ уголовныхъ правонарушеніяхъ потерпитъ больше наказаній, если немедленно будетъ привлеченъ къ отбытію ихъ, и потерпитъ меньше наказаній, если будетъ оставленъ на испытаніи и не выдержитъ его. При итальянской системѣ судъ, уже приговоривъ преступника: или къ заточенію на срокъ не болѣе 1-го мѣсяца, или къ аресту на срокъ не болѣе 1-го мѣсяца, или къ высылкѣ въ другую мѣстность на срокъ отъ 1-го до 3-хъ мѣсяцевъ включительно, или къ денежному штрафу не свыше 300 лиръ, можетъ при наличности законныхъ условій замѣнить эти наказанія публичнымъ судейскимъ выговоромъ преступнику и оставленіемъ на испытаніи съ обязательствомъ уплаты денежнаго штрафа въ случаѣ не выдержки испытанія. Благодаря этому и происходитъ то, что при оставленіи преступника на испытаніи за болѣе важныя уголовныя правонарушенія, является, какъ справедливо замѣтилъ *Листъ* (Rapport. p. 11), совершенно неразумная замѣна болѣе тяжкихъ наказаній менѣе тяжкими. Если бы преступникъ не былъ оставленъ на испытаніи, но прямо былъ бы привлеченъ къ отбытію наказанія; то онъ подвергся бы или заточенію или аресту на срокъ отъ нѣсколькихъ дней до 1-го мѣсяца включительно, или высылкѣ въ другую мѣстность. Но онъ былъ оставленъ на испытаніи и не выдержалъ его, а потому за то же преступное дѣяніе вмѣсто какого-нибудь изъ этихъ наказаній, онъ подвергся лишь публичному судейскому выговору и долженъ подвергнуться уплатѣ денежнаго

Digitized by Google

самыя разнообразныя названія, болѣе или менѣе неточныя, характеризующія какую-нибудь особенность его

штрафа. Такое неосновательное смягченіе наказаній является лишь поощреніемъ закона къ учиненію болѣе важныхъ уголовныхъ правонарушеній, способныхъ влечь за собой оставленіе преступника на испытаніи.

Четвертая. Массачусетская система открываетъ нѣкоторый доступъ къ нарушенію общеизвѣстнаго, основнаго, разумнаго правила, что взысканія за учиненіе уголовныхъ правонарушеній должны падать только на виновныхъ въ учиненіи, а никакъ не на невинныхъ. Въ самомъ дѣлѣ, эта система предписываетъ подвергать обвиняемаго испытанію раньше, чѣмъ судъ произвелъ окончательно разбирательство дѣла по существу и постановилъ обвинительный приговоръ, признающій обвиняемаго виновнымъ. А отсюда и открывается возможность судьѣ подвергнуть испытанію и такого обвиняемаго, который при надлежащемъ разбирательствѣ дѣла по существу оказался бы невиновнымъ и былъ бы оправданъ. Поступая такъ, массачусетская система совершенно неосновательно открываетъ излишнюю возможность пострадать невинному. Въ этомъ состоитъ несомнѣнный недостатокъ названной системы. Однако онъ не оказываетъ большаго вреда въ виду того, что оставленіе на испытаніи производится въ Массачусетсѣ судомъ не иначе, какъ по ходатайству спеціальныхъ испытательныхъ должностныхъ лицъ, отличающихся умственнымъ развитіемъ и опытностью. А при такихъ условіяхъ судебная ошибка—принятіе невиннаго за виновнаго—рѣдко можетъ случиться. Да если бы она и случилась, то она легко бы открылась, благодаря живому участію испытательныхъ лицъ въ судьбѣ испытуемыхъ, а, открывшись, немедленно была бы устранена судомъ. Такого недостатка нѣтъ ни въ одной иной системѣ. Онъ долженъ быть устраненъ и въ массачусетской. Устранить его очень легко. Стоитъ только постановить, по образцу англійской системы, что оставленію на испытаніи можетъ подлежать только тотъ, кто признанъ виновнымъ по обвинительному приговору суда, основанному на разбирательствѣ дѣла по существу, is convicted—осужденъ, какъ говоритъ англійскій законъ, а не обвиняемъ (*Tallack*. Principles p. 313).

Пятая. Массачусетская система дорого стоитъ государству. Она требуетъ присутствія и дѣятельности множества особыхъ спеціальныхъ испытательныхъ лицъ, отличающихся значительнымъ умственнымъ развитіемъ, опытностью и безупречной нравственностью. А на содержаніе ихъ государству необходимо затратить много денегъ. Этотъ недостатокъ не устранимъ, хотя нѣсколько уменьшимъ безо всякаго вреда предупрежденію рецидива со стороны испытуемыхъ. Массачусетская система слишкомъ щедро расточаетъ дорогую дѣятельность испытательныхъ должностныхъ лицъ. Она требуетъ, чтобъ всякое оставленіе на испытаніи производилось при участіи, а всякое пребываніе на испытаніи происходило подъ надзоромъ испытательныхъ должностныхъ лицъ. А между тѣмъ это требованіе совершенно из-

Digitized by Google

устройства или дѣйствія. Оно называется: probation *)—испытаніемъ, Aufprobestellen **)—оставленіемъ на испытаніи, probation system ***)—системой испытанія или испытательной системой, conditional liberty †)—условной свободой, la condamnation ††) conditionnelle, die bedingte Verurtheilung... «условнымъ присужденіемъ», «ус-

---

лишне въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ оставляется на испытаніи взрослый человѣкъ, да при томъ такой, который учинилъ лишь какое-нибудь изъ самыхъ незначительныхъ уголовныхъ правонарушеній и явно не страдаетъ ни малѣйшей испорченностью, а отличается лишь нѣкоторымъ легкомысліемъ. Однако и при этой поправкѣ массачусетская система все-таки будетъ отличаться дороговизной. Такого недостатка нѣтъ ни въ англійской, ни въ бельгійской, ни въ итальянской системѣ. Всѣ онѣ—дешевы для государства.

Сравнивая достоинства и недостатки массачусетской, англійской, бельгійской и итальянской испытательныхъ системъ, нельзя не признать, что лучшею изъ нихъ является массачусетская не только по исправленіи нѣкоторыхъ вышеупомянутыхъ ея недостатковъ, но даже и безъ исправленія ихъ, въ томъ видѣ, какова она есть. Второе мѣсто по достоинству принадлежитъ англійской системѣ, а третье—бельгійской и итальянской. Народу, богатому средствами, лучше всего принять массачусетскую систему, исправивъ указанные недостатки. Народу же бѣдному, не имѣющему свободныхъ средствъ для введенія дорогой массачусетской системы, лучше принять англійскую, а никакъ не итальянскую и не бельгійскую, хотя послѣдняя, по словамъ *Лисцта* и *Кирхенхейма*, пользуется одобреніемъ многихъ ученыхъ, напр. *Ялемана, Ламмаша, Бруннера (Liszt.* Rapport. p. 8. *Kirchenheim.* Rapport. p. 7.), а самъ *Кирхенхеймъ* отдаетъ предпочтеніе итальянской. *(Kirchenheim.* Rapport. p. 5—6).

*) *Tallack*, Principles. p. 299 etc. *Aschrott.* Aus dem Strafen. s. 40. etc.

**) *Aschrott.* Aus dem Strafen. p. 41.

***) *Tallack.* Principles. p. 299 etc. *Liszt.* Rapport. p. 8.

†) *Tallack.* Principles. 299 etc.

††) *Le moniteur belge.* 1888. № 155 p. 1605. *Prins.* Condamnation conditionnelle. Bulletin de l'Union. 1889. № 1. p. 28 etc. *Lammach.* Empfielt sich...? ibid. p. 34. etc. *Première séance* (de l'Union). Bulletin. 1889. № 3. p. 146. etc. *Liszt.* Rapport. p. 3. etc. *C. I.* первый съѣздъ международнаго криминалистическаго союза въ Брюсселѣ. Юридическій Вѣстникъ. Москва. 1889. № 12. стр. 641—645. *Сергѣевскій.* Русское уголовное право. стр. 385. *Kirchenheim.* Rapport. p. 7. etc.

Digitized by Google

ловнымъ осужденіемъ», le sursis *) à l'exécution d'une condamnation prononcée, le sursis à l'exécution de la peine, la suspension d'une peine, la suspension de l'exécution penale, die Suspendierung der Strafe, die Suspendierung der Strafvollstreckung, die bedingte Suspension der Strafvollstreckung—отсрочкой исполненія осуждающихъ приговоровъ, отсрочкой исполненія наказаній, пріостановленіемъ наказанія, пріостановленіемъ исполненія наказаній, условной пріостановкой исполненія наказаній, Aussetzung **) der Strafvollstreckung—отмѣной исполненія наказаній и «условной ***) отмѣной наказаній». Дать краткое и точное названіе этому взысканію не возможно, такъ какъ нельзя выразить однимъ или двумя словами все его содержаніе. Приходится ограничиться неточнымъ именемъ и отдать предпочтеніе тому, которое выражаетъ основную, характерическую черту называемаго взысканія. Съ этой точки зрѣнія нельзя не отдать преимущества названіямъ, выражающимъ мысль объ испытаніи преступника, каковы напр. оставленіе преступника на испытаніи или испытательная система.

Приведенныхъ примѣровъ вполнѣ достаточно для доказательства, что объективное право нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ при нѣкоторыхъ условіяхъ признаетъ правомѣрнымъ подвергать преступниковъ суду для наложенія наказательныхъ и ненаказательныхъ взысканій за учиненіе уголовныхъ правонарушеній. Иное дѣло, если этотъ видъ отпора преступленію производится съ нарушеніемъ условій его правомѣрности, установленныхъ объективнымъ правомъ; тогда онъ въ свою очередь является

*) *Première séance. Léveillé.* Bulletin. 1889. № 3. p. 154—155. et note**. *Lammasch.* Bulletin. 1889. № 1. Empfielt sich...? p. 38—43. *Kirchenheim.* Rapport, p. 7. etc.

**) *Сергѣевскій.* Русское уголовное право. стр. 385.

***) *Сергѣевскій.* Русское уголовное право. стр. 384.

Digitized by Google

правонарушеніемъ въ той степени, въ какой нарушены условія его правомѣрности. Напр. если-бы частные люди или даже полицейскіе, поймавъ преступнаго убійцу, стали судить его; то этотъ судъ въ свою очередь былъ бы правонарушеніемъ, такъ какъ, по современному праву, производство суда по преступленію убійства предоставлено единственно и исключительно въ руки особаго государственнаго органа, извѣстнаго подъ именемъ уголовнаго суда *). Точно **) также, если бы не военно-уголовный, а обще-уголовный государственный судъ въ нѣкоторыхъ изъ сѣверо-американскихъ соединенныхъ штатовъ напр. въ Мичиганѣ, Родъ-Эйландѣ, Висконсинѣ, Колумбіи и пр., въ республикѣ Санъ-Марино, въ Румыніи, Португаліи, Голландіи, въ нѣкоторыхъ изъ Швейцарскихъ кантоновъ напр. въ Женевскомъ и наконецъ въ Италіи, судя подсуднаго ему преступника, приговорилъ бы его къ смертной казни; то этотъ приговоръ былъ бы не правомѣренъ. Смертная казнь, какъ общеуголовное наказаніе, отмѣнена въ Мичиганѣ въ 1846 году, въ

*) Судебные уставы Императора Александра Втораго 1883 года. Учрежденіе судебныхъ установленій. Ст. 1. 2. Уставъ уголовнаго судопроизводства ст. 1. 201. Австрійскій Die Strafprozessordnung. 23 Mai 1873. Wien. 1880. §§ 1. 8. Einführungsgesetz. Art. VI. B. № 12. Codice di procedura penale §§ 1. 2. 9—11. Honoré Meren. La justice en Italie. Bibliothèque universelle et revue suisse. Tome XXXVII. № 111. Mars. 1888. p. 539—540.

**) *Haus.* Principes généraux du droit pénal belge. Gand et Paris. 1869. p. 415—416. *Ortolan.* Eléments de droit pénal. 4-ème édition. Tome II, Paris, 1875. p. 25—26. *Кистяковскій.* Элементарный учебникъ общаго уголовнаго права. 2-е изданіе. 1882. стр. 805—809. *Liszt.* Lehrbuch der Deutschen Strafrechts. Berlin und Leipzig. 1884. s. 240. *R. Garraud.* Précis de droit criminel. 2-ème édition. Paris. 1885 p. 239. note 1. *Фойницкій.* Ученіе о наказаніи въ связи съ тюрьмовѣдѣніемъ стр. 140—141. *Владиміровъ.* Учебникъ русскаго уголовнаго права стр. 156. *Decreto* 30 giugno 1889. *Codice penale.* §§ 1, 11.

Digitized by Google

Родъ-Эйландѣ и Висконсинѣ—въ 1852, въ Колумбіи—въ 1864, въ республикѣ Санъ-Марино—въ 1859, въ Румыніи—въ 1864, въ Португаліи—31 декабря 1866 года, въ Голландіи—19 сентября 1870. Во всей Швейцаріи смертная казнь была отмѣнена въ 1874 году. Но въ 1879 каждому кантону дано право возстановить ее у себя въ случаѣ желанія. Многіе изъ кантоновъ воспользовались этимъ позволеніемъ и возстановили ее, таковы: Швицъ, Ури, Обвальденъ, Унтервальденъ, Аппенцель на Рейнѣ, Цугъ, Санъ-Гальенъ, Люцернъ, Цюрихъ и Гларусъ. Въ остальныхъ же—въ Женевскомъ, Вадскомъ Тессинскомъ и пр. она остается отмѣненной. Въ Италіи смертная казнь отмѣнена новымъ уголовнымъ уложеніемъ, утвержденнымъ 30 іюня 1889 года и вступившимъ въ дѣйствіе съ 1 января 1890 года.

§ 21. *Отпоръ второго вида* четвертаго рода разрушительному натиску уголовныхъ правонарушителей имѣетъ цѣлью *подвергнуть преступниковъ наказательнымъ* *) *взысканіямъ или, короче, наказаніямъ за учиненіе уголовныхъ правонарушеній.* У просвѣщенныхъ народовъ всякое наказаніе за уголовное правонарушеніе есть прежде всего внѣшнее явленіе. Въ этомъ внѣшнемъ явленіи всегда содержится одно или нѣсколько посягательствъ, разражающихся надъ человѣкомъ, учинившимъ уголовное правонарушеніе, или по крайней мѣрѣ надъ какимъ-нибудь изъ принадлежащихъ ему отдѣлимыхъ благъ. Это внѣшнее явленіе непосредственно или посредственно учиняется людьми въ отвѣтъ на предшествующее уголовное правонарушеніе, уже сдѣланное этимъ человѣкомъ. Оно производится какъ съ цѣлью порицанія преступнику за учиненное уже имъ преступное посягательство, такъ и съ цѣлью мести, или съ цѣлью

*) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая саморасправа. §§ 508, 509.

Digitized by Google

частнаго предупрежденія уголовныхъ правонарушеній, или съ цѣлью ихъ общаго предупрежденія, или съ цѣлью мести и частнаго предупрежденія, или съ цѣлью мести и общаго предупрежденія, или съ цѣлью частнаго и общаго предупрежденія, или наконецъ съ цѣлью мести, частнаго и общаго предупрежденія. Месть есть отплата зломъ за причиненное зло. Подъ именемъ частнаго предупрежденія уголовныхъ правонарушеній разумѣется устраненіе, а по меньшей мѣрѣ ограниченіе иногда физической, иногда духовной, а иногда физической и духовной возможности къ учиненію будущихъ уголовныхъ правонарушеній со стороны того, кто уже учинилъ преступное посятельство. Подъ именемъ общаго предупрежденія уголовнаго правонарушеній разумѣется устраненіе, а по большей мѣрѣ ограниченіе духовной возможности къ учиненію будущихъ уголовныхъ правонарушеній со стороны каждаго человѣка. Объективное право нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ позволяетъ наказывать преступниковъ и считаетъ это правомѣрнымъ, но только въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ наказаніе производится съ соблюденіемъ условій его правомѣрности, установленныхъ этимъ правомъ. Правомѣрныя наказанія преступниковъ у просвѣщенныхъ народовъ бываетъ двоякія: общественныя и частныя. Какъ тѣ, такъ и другія учреждены государствомъ обыкновенно путемъ законодательства, а изрѣдка путемъ обычая. Государство тѣмъ или другимъ путемъ опредѣлило содержаніе, условія присужденія и условія исполненія тѣхъ и другихъ. Но между ними существуетъ крупная разница. Общественныя наказанія за уголовныя правонарушенія присуждаются преступникамъ только государственными органами, т. е. только людьми, дѣйствующими въ качествѣ общественныхъ должностныхъ лицъ; частныя же—только людьми, дѣйствующими въ качествѣ частныхъ лицъ. Общественныя на-

Digitized by Google

казанія принудительно приводятся въ исполненіе надъ преступниками только лишь государственными органами, т. е. только людьми, дѣйствующими въ качествѣ общественныхъ должностныхъ лицъ; частныя же — только людьми, дѣйствующими въ качествѣ частныхъ лицъ. Примѣромъ правомѣрнаго общественнаго наказанія за уголовное правонарушеніе въ Россіи, Германіи, Австріи, Франціи, Англіи и многихъ прочихъ государствахъ, не отмѣнившихъ смертной казни, какъ общеуголовнаго наказанія *), можетъ служить смертная казнь преступника, присужденная надлежащимъ общеуголовнымъ государственнымъ судомъ и приводима въ исполненіе надлежащимъ образомъ надлежащими государственными уголовно-исполнительными органами. Другимъ примѣромъ правомѣрнаго общественнаго наказанія и при томъ общепринятаго у всѣхъ просвѣщенныхъ народовъ можетъ служить наказательное **) заключеніе преступника, присужденное надлежащимъ государственнымъ судомъ и приводимое въ исполненіе надлежащимъ образомъ надлежащими представителями тюремнаго начальства. Примѣромъ правомѣрнаго частнаго наказанія за уголовное правонарушеніе по русскому праву, французскому и пр. можетъ служить нанесеніе нѣкотораго отвѣтнаго оскорбленія ***) преступно оскорбленнымъ своему оскорбителю. Если же преступникъ подвергается наказанію съ нарушеніемъ условій правомѣрности, установленныхъ объективнымъ правомъ; то такое наказаніе является неправомѣрнымъ

---

*) *Владиміровъ*. Учебникъ. стр. 156—162. *Фойницкій*. Ученіе о наказаніи. стр. 137—145. и *многіе другіе*.

**) *Dr. Franz v. Holtzendorff und Dr. Eugen v. Jagemann*. Handbuch des Gefängnisswenens. I Band. Hamburg. 1888. s. 161—378. *Krohne*. Lehrbuch der Gefängniskunde. s. 38—187.

***) *Уставъ о наказаніяхъ*, налагаемыхъ мировыми судьями ст. 134, 138. *Code pénal* § 471. № 11.

Digitized by Google

настолько, насколько нарушены условія его правомѣрности. Наприм. потерпѣвшій или частные люди, или даже полицейскіе, нанося побои сдавшемуся вору, производятъ неправомѣрное наказаніе *).

§ 22. Наконецъ, *отпоръ третьяго вида* четвертаго рода разрушительному натиску уголовныхъ правонарушителей имѣетъ цѣлью *подвергнуть преступниковъ ненаказательнымъ* **) *взысканіямъ за учиненіе уголовныхъ правонарушеній*. У просвѣщенныхъ народовъ всякое такое взысканіе есть внѣшнее явленіе, неблагопріятное человѣку, учинившему преступное посягательство. Это внѣшнее явленіе непосредственно или посредственно учиняется людьми въ отвѣтъ на предшествующее уголовное правонарушеніе, уже сдѣланное этимъ человѣкомъ. Оно производится съ цѣлью порицанія преступнику за учиненіе уголовнаго посягательства, но не съ цѣлью мести, не съ цѣлью частнаго предупрежденія уголовныхъ правонарушеній и не съ цѣлью ихъ общаго предупрежденія. Ненаказательное взысканіе можетъ производиться иногда такимъ средствомъ, которое способно служить и средствомъ къ наказанію преступника. Таковъ напр. упрекъ за учиненіе преступленія. Если я дѣ-

---

*) Уложеніе о наказаніяхъ ст. 101, 103, 347, 1533. Уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями. ст. 134. Code pénal §§ 186, 311, 328, 329. Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich §§ 53, 223, 340. Австрійскій Das a lgemeine Strafgesetz §§ 2g, 331, 335. The penal code of the state of New York §§ 26, 219, 223. Codice penale §§ 372, 376.

**) *Пусторослевъ*. Незамѣнимая саморасправа § 510. Въ данномъ отдѣлѣ мой теперешній взглядъ шире прежняго. Прежде я думалъ, что ненаказательное взысканіе за уголовное правонарушеніе можетъ производиться лишь тѣми же средствами, какъ наказательное. А теперь нахожу, что ненаказательное взысканіе за преступленіе можетъ производиться не только средствами, способными произвести наказаніе, но и средствами, неспособными къ осуществленію послѣдняго.

Digitized by Google

лаю упрекъ преступнику съ цѣлью порицанія и съ намѣреніемъ побудить этого человѣка къ воздержанію отъ будущихъ уголовныхъ правонарушеній; то этотъ упрекъ составляетъ наказаніе. Если же я съ глазу на глазъ дѣлаю упрекъ преступнику, безо всякаго желанія мстить, въ полной увѣренности, что и самъ виновникъ не станетъ дѣлать въ будущемъ ничего преступнаго, дѣлаю съ цѣлью дружескаго порицанія, какъ виновнику печальнаго событія; то я произвожу лишь ненаказательное взысканіе. Оно несомнѣнно является неблагопріятнымъ послѣдствіемъ преступленія, хотя въ свою очередь можетъ повлечь за собой благопріятныя послѣдствія. Ненаказательное взысканіе можетъ производиться кромѣ того и такимъ средствомъ, которое не способно служить средствомъ къ наказанію. Таково напр. извѣстное уже намъ оставленіе *) преступника на испытаніи по приговору суда съ цѣлью опредѣленія, нужно ли подвергнуть его наказанію въ предупрежденіе рецидива, или можно безопасно оставить безъ наказанія. Объективное право нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ позволяетъ подвергать преступниковъ ненаказательнымъ взысканіямъ за уголовныя правонарушенія и признаетъ это правомѣрнымъ, но только въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ ненаказательное взысканіе производится съ соблюденіемъ условій его правомѣрности, установленныхъ этимъ правомъ. Правомѣрныя ненаказательныя взысканія за учиненіе уголовныхъ правонарушеній бываютъ двоякія: общественныя и частныя. Какъ тѣ, такъ и другія позволены государствомъ, а, слѣдовательно, учреждены имъ. Но первыя присуждаются преступникамъ только государственными органами, т. е. людьми, дѣйствующими въ качествѣ общественныхъ должностныхъ лицъ, а вторыя—только

*) См. выше § 20. стр. 23—38.

Digitized by Google

людьми, дѣйствующими въ качествѣ частныхъ лицъ. Первыя—принудительно приводятся въ исполненіе надъ преступниками только людьми, дѣйствующими въ качествѣ общественныхъ должностныхъ лицъ, а вторыя—только людьми, дѣйствующими въ качествѣ частныхъ лицъ. Примѣромъ правомѣрнаго общественнаго ненаказательнаго взысканія за уголовное правонарушеніе въ Массачусетсѣ, Англіи, Бельгіи и Италіи можетъ служить извѣстное уже намъ оставленіе *) преступника на испытаніи. Примѣромъ правомѣрнаго частнаго ненаказательнаго взысканія за уголовное правонарушеніе можетъ служить слѣдующій случай. Узнавъ, что знакомый учинилъ уголовное правонарушеніе, человѣкъ самовольно въ качествѣ частнаго лица прекращаетъ съ нимъ прежнее знакомство не съ цѣлью мести и не съ цѣлью общаго или частнаго предупрежденія преступленій, а съ цѣлью порицанія за учиненіе преступнаго дѣянія. Германское и итальянское уголовное право **) позволяютъ каждому частному лицу самовольно ловить, хватать и арестовывать для врученія начальству: или тяжкихъ уголовныхъ правонарушителей, застигнутыхъ на мѣстѣ преступленія или на побѣгѣ оттуда (Италія), или всякихъ уголовныхъ правонарушителей, если они застигнуты на мѣстѣ преступленія и при томъ лично не извѣстны, или склонны къ побѣгу, или же застигнуты на побѣгѣ (Германія). Этой самовольной ловлей, поимкой и арестованіемъ преступника частный человѣкъ не только содѣйствуетъ отправленію уголовнаго правосудія, но и вмѣстѣ съ тѣмъ, не наказывая преступника, выражаетъ ему свое порицаніе за учиненіе уголовнаго правонарушенія. Слѣдовательно, здѣсь однимъ и тѣмъ же дѣйствіемъ со-

*) См. выше § 20. стр. 23—38.

**) Stafprozessordnung für das Deutsche Reich § 127. Codice di procedura penale §§ 47, 65.

Digitized by Google

вмѣстно и одновременно производятся два отпора: 1) частное содѣйствіе отправленію уголовнаго правосудія и 2) частное ненаказательное взысканіе за преступное посягательство. Но если преступникъ подвергается ненаказательному взысканію съ нарушеніемъ условій его правомѣрности, установленныхъ объективнымъ правомъ; то такое ненаказательное взысканіе является неправомѣрнымъ настолько, насколько нарушены условія его правомѣрности. Напр.*) массачусетскій, англійскій, бельгійскій, и итальянскій судъ, оставляя на испытаніи такого преступника, котораго по дѣйствующему праву запрещено оставлять на испытаніи, производитъ неправомѣрное ненаказательное взысканіе за уголовное правонарушеніе. Или напр. ни имѣя ни малѣйшаго чувства мести къ родственнику однофамильцу, не имѣя въ виду ни общаго, ни частнаго предупрежденія преступленій, но порицая преступленіе, учиненное родственникомъ и убѣждая виновника застрѣлиться во избѣжаніе суда, наказанія и широкой позорящей огласки ихъ общей фамиліи, человѣкъ этимъ подстрекательствомъ къ самоубійству оказываетъ, по русскому, ньюіоркскому праву и нѣкоторымъ прочимъ **), преступное содѣйствіе ненаказательному взысканію за преступленіе.

§ 23. Такимъ образомъ обнаруживается, что объективное право нынѣшнихъ народовъ относится къ четвертому роду отпора также двойственно, какъ къ первому, второму и третьему.

§ 24. Вотъ всѣ роды и виды отпора разрушительному натиску уголовныхъ правонарушителей на господство права въ народной жизни.

---

*) См. выше § 20. стр. 23—38.

**) *Уложеніе о наказаніяхъ* ст. 1475. *The penal code* of the state of New York §§ 175, 176. Смотрите также *С. Будзинскій.* О преступленіяхъ въ особенности. Москва. 1887. § 26. стр. 61—62.

Digitized by Google

Каждый изъ нихъ стремится къ одной и той же высшей общей цѣли—отстоять господство права противъ натиска уголовныхъ правонарушителей, доставить праву побѣду надъ уголовнымъ правонарушеніемъ въ народной жизни. Но каждый изъ нихъ стремится осуществить эту высшую общую цѣль никакъ не непосредственно, въ ея общей всеобъемлющей формѣ, а лишь посредственно, стремясь осуществить особое соотвѣтствующее ему, то или другое ея родовое или видовое проявленіе. Или другими словами, каждый родъ или видъ отпора уголовному правонарушенію стремится къ одной и той же высшей общей цѣли одного и того же разряда— къ доставленію побѣды праву надъ уголовными правонарушеніями, но стремится къ достиженію ея не иначе, какъ стремясь къ осуществленію особаго, соотвѣтствующаго ему, того или другаго, родоваго или видоваго ея проявленія.

Каждый родъ и видъ этого отпора осуществляется въ дѣйствительности въ помощью внѣшнихъ поступковъ со стороны производящихъ его лицъ. Эти поступки весьма многочисленны и разнообразны. Одни изъ нихъ производятъ отпоръ, не производя ни малѣйшаго насилія ни надъ самимъ уголовнымъ правонарушителемъ, ни надъ принадлежащими ему, отдѣлимыми благами. Таково напр. запираніе своихъ сундуковъ, ящиковъ, дверей и пр. въ противодѣйствіе осуществленію будущей возможной, но еще не грозящей кражи; запиранье двери передъ носомъ человѣка, желающаго неправомѣрно ворваться въ чужое жилище противъ воли хозяина и т. д. Другіе— производятъ отпоръ, производя въ то же время какія нибудь насилія надъ самимъ уголовнымъ правонарушителемъ или по крайней мѣрѣ надъ какимъ-нибудь изъ принадлежащихъ ему, отдѣлимыхъ благъ. Таково напр. отнятіе жизни у человѣка, преступно бросающагося съ

Digitized by Google

ножомъ на своего ближняго. Какъ тѣ, такъ и другіе, хотя и въ разное время и при разныхъ обстоятельствахъ, но тѣмъ не менѣе одинаково производятъ въ дѣйствительности отпоръ натиску уголовныхъ правонарушителей на господство права; а потому и тѣ, и другіе одинаково должны быть признаны отпоромъ этому натиску. Нѣтъ никакого разумнаго основанія утверждать, будто отпоромъ этому натиску должны признаваться только вторые, но никакъ ни первые. Утверждать это также нелѣпо, какъ говорить, что только venena и heroica, ядовитыя и сильнодѣйствующія снадобья должны считаться лѣкарствами отъ болѣзней, а безвредныя, слабодѣйствующія, хотя и вылѣчивающія, не должны признаваться за лѣкарства. Проводя послѣдовательно такіе взгляды, пришлось бы утверждать, что и русскіе, добровольно сожигая въ 1812 году свои дома, деревни, города и хлѣбные запасы, не вели этимъ путемъ никакой войны съ французами. А такое утвержденіе очевидно, верхъ нелѣпости. Нѣтъ спора, никому не возбраняется провозглашать ихъ, за то никому не обязательно и приклоняться передъ ними. Внѣшніе поступки, способствующіе осуществленію отпора противъ натиска уголовныхъ правонарушителей, бываютъ двоякіе. Случается, что одинъ или нѣсколько поступковъ способствуютъ осуществленію отпора лишь одного и того же рода и вида. Таково напр. отвѣтное ругательство, посланное оскорбленнымъ въ догонку удаляюшемуся преступному оскорбителю. Это отвѣтное оскорбленіе составляетъ лишь частное наказаніе за уголовное правонарушеніе и осушествляетъ лишь отпоръ четвертаго рода второго вида. Но бываетъ также, что одинъ или нѣсколько поступковъ совмѣстно и одновременно способствуютъ осуществленію нѣсколькихъ различныхъ родовъ и видовъ отпора.

Digitized by Google

Тутъ выступаетъ передъ нами сліяніе *) нѣсколькихъ разнородныхъ и разновидныхъ отпоровъ. Такова напр. оглушительная пощечина со стороны оскорбленнаго человѣку, преступно разражающемуся потокомъ ругательствъ, прекратившая ихъ дальнѣйшее произнесеніе. Она составляетъ частное наказаніе за произнесенныя уже оскорбительныя слова и въ тоже время противодѣйствуетъ произнесенію дальнѣйшихъ ругательствъ и такимъ образомъ совмѣстно и одновременно составляетъ какъ отпоръ четвертаго рода второго вида, такъ и отпоръ перваго рода третьяго вида.

Наконецъ изъ сравненія всѣхъ родовъ и видовъ отпора съ постановленіями объективнаго права нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ становится ясно, что право признаетъ правомѣрнымъ каждый родъ и видъ отпора разрушительному натиску уголовныхъ правонарушителей на господство права въ народной жизни, но признаетъ не безусловно, а только въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ онъ производится съ соблюденіемъ условій его правомѣрности, установляемыхъ этимъ правомъ. Каждый родъ и видъ отпора, произведенный съ соблюденіемъ этихъ условій его правомѣрности поддерживаетъ господство права въ современной народной жизни и доставляетъ праву побѣду надъ уголовнымъ правонарушеніемъ. При несоблюденіи же этихъ условій, онъ въ свою очередь, по мѣрѣ несоблюденія, является неправомѣрнымъ и въ этомъ случаѣ, съ точки зрѣнія этого права, не только не поддерживаетъ, но нарушаетъ господство права въ народной жизни **).

§ 25. Человѣческій отпоръ всѣхъ родовъ и видовъ всѣмъ родамъ разрушительнаго натиска уголовныхъ правона-

*) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая саморасправа. §§ 527, 794.

**) См. выше. §§ 8—23.

Digitized by Google

рушителей на господство права въ народной жизни мы называемъ расправой противъ уголовнаго правонарушенія. Выраженіе *) «расправа» употреблено нами потому, что оно охватываетъ всѣ роды и виды этого отпора и прекрасно вкратцѣ выражаетъ ту мысль, что отпоръ отправленъ въ пользу господства права. Назвать этотъ отпоръ «обороной» не удобно, такъ какъ «обороной» въ литературѣ уголовнаго права XIX вѣка называются не всѣ, но лишь нѣкоторые изъ родовъ и видовъ интересующаго насъ отпора. Такъ, противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія, еще не осуществляющагося и даже не грозящаго, но лишь способнаго грозить своимъ осуществленіемъ въ будущемъ (отпоръ перваго рода перваго вида), не называется обороной у криминалистовъ XIX вѣка. Хотя немногіе **)

---

*) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая саморасправа. Введеніе. стр. 1 §§ 511, 558.

**) Такъ думаютъ напр. *Hugo Meyer.* Lehrbuch des Deutchen Strafrechts. 2-te Ausgabe. 1877. s. 250. Bem. 9. *Сергѣевскій.* О значеніи причинной связи въ уголовномъ правѣ. Ярославль. 1880. Выпускъ I. стр. 149—150. *Hälschner.* Das gemeine Deutsche Strafrecht. I Band. Bonn. 1881. s. 476. Bemerk. 1. *Liszt.* Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. 1884. 2-te Aufl. s. 129. Bemerk. 11. и *немногіе другіе.* Нѣтъ сомнѣнія, что они совершенно правы, требуя примѣненія сюда правилъ обороны, такъ какъ переходъ, уголовнаго правонарушенія изъ способнаго грозить въ грозящее, а тѣмъ болѣе въ осуществляющееся влечетъ за собою соотвѣтствующее превращеніе противодѣйствія данному правонарушенію изъ одного вида въ другой. Противодѣйствіе преступному посягательству, лишь способному грозить своимъ осуществленіемъ, превращается или въ противодѣйствіе грозящему, или въ противодѣйствіе уже осуществляющемуся преступленію. А эти два вида противодѣйствія признаются всѣми за оборону. Однако нельзя не замѣтить, что рѣшеніе этихъ юристовъ, при всей своей правильности, нисколько не рѣшаетъ вопроса, составляетъ ли оборону противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія, еще не осуществляющаго и даже не грозящаго, но лишь способнаго гро-

Digitized by Google

изъ нихъ и признаютъ, что это противодѣйствіе, обратившись въ противодѣйствіе осуществленію грозящаго, а тѣмъ болѣе осуществляющагося уголовнаго правонарушенія, благодаря переходу преступленія изъ способнаго грозить въ грозящее, а тѣмъ болѣе въ осуществляющееся, должно быть обсуждаемо по правиламъ обороны. Противодѣйствіе осуществленію грозящаго уголовнаго правонарушенія (отпоръ перваго рода второго вида) и противодѣйствіе дальнѣйшему осуществленію уголовнаго правонарушенія, уже осуществляющагося и грозящаго дальнѣйшимъ осуществленіемъ (отпоръ перваго рода третьяго вида) обыкновенно называются обороной или защитой, а иногда охраной у юристовъ XIX вѣка, начиная съ *Фейербаха*, *Граттенауера* и кончая *Владиміровымъ* и *Сергѣевскимъ* *). Нѣкоторые случаи противодѣйствія дальнѣйшему существованію уголовнаго правонарушенія, уже осуществившагося въ формѣ совершенія и продолжающаго существовать далѣе въ той же формѣ, какъ напр. отнятіе украденной вещи

зить своимъ осуществленіемъ. Мнѣ кажется, что и это противодѣйствіе можно признать за особый видъ обороны, подчиненный до нѣкоторой степени особымъ правиламъ. Его можно назвать обороной противъ уголовнаго правонарушенія, лишь способнаго грозить своимъ осуществленіемъ, въ отличіе отъ прочихъ ея видовъ: отъ обороны противъ грозящаго и обороны противъ осуществляющаго уголовнаго посягательства.

*) *Dr. Anselm Ritter v. Feuerbach.* Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen Peinlichen Rechts. Mit vielen Anmerkungen und Zusatzparagrafen... herausgegeben von Dr. C. J. A. Mittermaier. Giessen. 1847. 14-te Ausgabe. §§ 36, 37, 38. Первое изданіе этого учебника было сдѣлано самимъ *Фейербахомъ* въ 1801 году. *Grattenauer.* Exners Tod ein merkwürdiger Kriminalfall rechtmässiger Notwehr. Breslau 1806. s. 48—50, 58—60 u. s. w. *Владиміровъ.* Учебникъ русскаго уголовнаго права. Общая часть. Харьковъ. 1889. стр. 65—69. *Сергѣевскій.* Русское уголовное право. Часть общая. Изданіе 2-е. 1890. стр. 260—265.

Digitized by Google

у бѣгущаго съ ней вора (нѣкоторые случаи, принадлежащіе къ отпору второго рода) называются обороной, или защитой, или охраной у весьма *) многихъ юристовъ XIX вѣка. Напротивъ нѣкоторые иные случаи противодѣйствія дальнѣйшему существованію уголовнаго правонарушенія, длящагося по совершеніи, какъ напр. отнятіе украденной вещи у вора послѣ того, какъ онъ уже унесъ ее и успѣлъ нѣкоторое время спокойно провладѣть ею безо всякаго преслѣдованія (нѣкоторые случаи, принадлежащіе къ отпору второго рода), точно также какъ оба вида отпора третьяго рода и всѣ три вида отпора четвертаго рода не называются у правовѣдовъ XIX вѣка ни обороной, ни защитой. Назвать «защитой» всѣ роды и виды отпора разрушительному натиску уголовныхъ правонарушителей на господство права также не удобно, такъ какъ подъ этимъ именемъ разумѣется тоже самое, что называется обороной, или же подразумѣвается опроверженіе обвиненія на судѣ. Назвать охраной также не удобно, потому что подъ этимъ именемъ очень часто разумѣется тоже самое, что подразумѣвается и подъ названіемъ обороны. Въ виду этихъ обстоятельствъ, мы и назвали этотъ отпоръ—«расправой» противъ уголовнаго правонарушенія. Выраженіе же «противъ уголовнаго правонарушенія» мы употребили потому, что уголовное правонарушеніе составляетъ самый корень борьбы между уголовными правонарушителями и сторонникими права, служитъ яблокомъ раздора между ними. Какъ уголовные правонарушители стремятся тѣмъ или другимъ путемъ, въ той или другой формѣ доставить

*) *Hugo Meyer.* Lehrbuch des Deutschen, Strafrechts. s. 250. b und Bemerk. 10. *Liszt.* Lehrbuch des Deutschen Strafrechts. s. 129. β. *Таганцевъ.* Лекціи по русскому уголовному праву. Часть общая. Выпускъ II. стр. 577—578 и *весьма многіе другіе.*

Digitized by Google

уголовному правонарушенію побѣду надъ правомъ; такъ и сторонники права стремятся тѣмъ или другимъ путемъ, въ той или иной формѣ доставить побѣду праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ.

Признавая и называя расправой противъ уголовнаго правонарушенія отпоръ разрушительному натиску уголовныхъ правонарушителей на господство права въ народной жизни, мы тѣмъ самымъ признаемъ, что все сказанное *) нами объ этомъ отпорѣ всецѣло относится къ этой расправѣ.

Расправа противъ уголовнаго правонарушенія бываетъ четырехъ родовъ.

Первый родъ ея имѣетъ цѣлью оказать противодѣйствіе осуществленію еще не осуществившагося уголовнаго правонарушенія. Онъ имѣетъ три вида. Первый видъ перваго рода имѣетъ цѣлью оказать противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія, еще не осуществляющагося и даже не грозящаго, но лишь способнаго грозить своимъ осуществленіемъ. Второй видъ имѣетъ цѣлью оказать противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія, еще не осуществляющагося, но уже грозящаго своимъ осуществленіемъ. А третій видъ имѣетъ цѣлью оказать противодѣйствіе дальнѣйшему осуществленію уголовнаго правонарушенія, уже осуществляющагося и грозящаго осуществляться далѣе.

Второй родъ расправы противъ уголовнаго правонарушенія имѣетъ цѣлью оказать противодѣйствіе дальнѣйшему существованію уголовнаго правонарушенія, уже осуществившагося въ стадіи совершенія и продолжающаго существовать далѣе.

---

*) См. выше §§ 8—24.

Digitized by Google

Третій родъ имѣетъ цѣлью оказать противодѣйствіе уголовнымъ правонарушителямъ къ извлеченію и пользованію имущественными и неимущественными выгодами изъ учиненныхъ уже уголовныхъ правонарушеній. Онъ имѣетъ два вида. Первый видъ его имѣетъ цѣлью оказать противодѣйствіе приступникамъ къ извлеченію имущественныхъ и неимущественныхъ выгодъ изъ учиненныхъ уголовныхъ правонарушеній, а второй—къ пользованію имущественными и неимущественными выгодами, уже извлеченными изъ учиненными уголовныхъ правонарушеній.

Наконецъ четвертый родъ расправы противъ уголовнаго правонарушенія имѣетъ цѣлью устроить наказательныя и ненаказательныя взысканія съ преступниковъ за учиненіе уголовныхъ правонарушеній. Онъ бываетъ трехъ видовъ. Первый видъ его имѣетъ цѣлью подвергнуть преступниковъ суду для наложенія на нихъ наказательныхъ и ненаказательныхъ взысканій за учиненіе уголовныхъ правонарушеній. Второй — имѣетъ цѣлью подвергнуть преступниковъ наказательнымъ взысканіямъ или, короче, наказаніямъ за учиненіе уголовныхъ правонарушеній. А третій—имѣетъ цѣлью подвергнуть преступниковъ ненаказательнымъ взысканіямъ за учиненіе уголовныхъ правонарушеній.

Каждый родъ и видъ расправы противъ уголовнаго правонарушенія стремится къ одной и той же высшей общей цѣли одного и того же разряда—къ доставленію побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ, но стремится къ достиженію этой цѣли не иначе, какъ стремясь къ осуществленію особаго, соотвѣтствующаго ему, того или другаго, родоваго или видоваго ея проявленія.

Каждый родъ и видъ расправы противъ уголовнаго правонарушенія осуществляется въ дѣйствительности съ помощью внѣшнихъ поступковъ со стороны людей, про-

Digitized by Google

изводящихъ расправу. Эти поступки весьма многочисленны и разнообразны. Одни изъ нихъ производятъ расправу, не производя ни малѣйшаго насилія ни надъ самымъ уголовнымъ правонарушителемъ, ни надъ принадлежащими ему отдѣлимыми благами. Другіе же — производятъ расправу, производя въ то же время какія нибудь насилія надъ самымъ уголовнымъ правонарушителемъ или по крайней мѣрѣ надъ какимъ нибудь изъ принадлежащихъ ему, отдѣлимыхъ благъ. Случается, что одинъ или нѣсколько поступковъ способствуютъ осуществленію расправы лишь одного и того же рода и вида. Но случается также, что одинъ или нѣсколько поступковъ совмѣстно и одновременно способствуютъ осуществленію нѣсколькихъ различныхъ родовъ и видовъ расправы. Въ послѣднемъ случаѣ передъ нами является сліяніе нѣсколькихъ разнородныхъ и разновидныхъ расправъ.

Объективное право нынѣшнихъ просвященныхъ народовъ признаетъ правовѣрнымъ каждый родъ и видъ расправы противъ уголовнаго правонарушенія, но признаетъ не безусловно, а только въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ онъ производится съ соблюденіемъ условій его правомѣрности, установленныхъ этимъ правомъ. Каждый родъ и видъ расправы, производимый съ соблюденіемъ этихъ условій, поддерживаетъ господство права въ современной народной жизни и доставляетъ праву побѣду надъ уголовнымъ правонарушеніемъ. При несоблюденіи же этихъ условій онъ въ свою очередь, по мѣрѣ несоблюденія, является неправомѣрнымъ и въ этомъ случаѣ, съ точки зрѣнія этого права, не тольконе поддерживаетъ, но нарушаетъ господство права въ народной жизни.

§ 26. Строгая *) логика провозглашаетъ неоспоримое

*) *С. Джевонсъ.* Основы науки, трактатъ о логикѣ и научномъ методѣ. Переводъ со втораго англійскаго изданія М. Антоковича. С.-Петербургъ. 1881. стр. 5.

Digitized by Google

правило, что «въ одно и то-же время въ одномъ и томъ же мѣстѣ извѣстный аттрибутъ не можетъ и присутствовать и отсутствовать». Въ виду этого, съ логической точки зрѣнія, въ одно и то же время, въ одномъ и томъ же мѣстѣ, одна и та же расправа противъ одного и того же уголовнаго правонарушенія не можетъ быть и правомѣрной, и неправомѣрной, не можетъ быть лишь одной изъ двухъ: или правомѣрной, или неправомѣрной. Что же касается не до одной и той же, а до нѣсколькихъ расправъ, то правомѣрность или неправомѣрность однихъ не исключаетъ неминуемо правомѣрность или неправомѣрность другихъ. Однѣ изъ нихъ могутъ быть правомѣрны, а другія неправомѣрны и т. д. Отсюда становится понятно, что объективное право, оставаясь на почвѣ логики, ни должно признавать совмѣстно и одновременно одну и ту же расправу противъ одного и то же уголовнаго правонарушенія и правомѣрной, и неправомѣрной, но должно признать ее или той, или другой. Между тѣмъ какъ другую расправу оно можетъ признать или столь же правомѣрной, или неправомѣрной.

Расправа *) противъ уголовнаго правонарушенія является правомѣрной тамъ, гдѣ дѣйствующее объективное право возводитъ ее на степень правоваго учрежденія, учреждаетъ ее и тѣмъ самымъ управомочиваетъ человѣка къ ея производству. Управомоченіе бываетъ двоякое. Одно выступаетъ въ видѣ субъективнаго права, а другое въ видѣ правовой обязанности къ производству расправы. Первое состоитъ въ томъ, что объективное право позволяетъ человѣку, при нѣкоторыхъ условіяхъ, производитъ или не производитъ расправы по своему соб-

---

*) *Пусторослевъ*. Незамѣнимая саморасправа гл. II § 45. стр. 2—3. Сравните также гл. III. § 564. стр. 17—18.

Digitized by Google

ственному усмотрѣнію и желанію. Тутъ объективное право предоставляетъ на усмотрѣніе, на выборъ человѣку производить или непроизводить расправы, не назначаетъ никакихъ взысканій ни за совершеніе, ни за несовершеніе ея, выражаетъ свое одобреніе совершенію ея и не высказываетъ никакого неодобренія за несовершеніе ея. Объективное право какъ бы говоритъ человѣку: «при такихъ то условіяхъ, если хочешь, производи, а не хочешь, не производи расправы: сдѣлаешь ли ты то или другое, ты правъ въ обоихъ случаяхъ». Таково—первое управомоченіе. Второе—состоитъ въ томъ, что объективное право принуждаетъ человѣка къ производству расправы при нѣкоторыхъ условіяхъ. Тутъ объективное право не предоставляетъ на выборъ человѣку производить или не производить расправы, но требуетъ, чтобъ онъ, при наличности извѣстныхъ условій, производилъ ее, независимо отъ своего личнаго усмотрѣнія, желанія или нежеланія, назначаетъ очень часто взысканія за несовершеніе ея въ потребномъ случаѣ, не назначаетъ никакого взысканія за совершеніе ея, выражаетъ свое одобреніе совершенію и неодобреніе несовершенію ея. Объективное право какъ бы говоритъ человѣку: «хочешь, нехочешь, а при такихъ то условіяхъ производи расправу и если не произведешь ея, будешь не правъ». Такимъ образомъ оказывается, что хотя субъективное право и правовая обязанность одинаково служатъ управомоченіемъ къ производству расправы противъ уголовнаго правонарушенія, но тѣмъ не менѣе между ними существуетъ несомнѣннѣйшее противорѣчіе въ нѣкоторыхъ отношеніяхъ. Оно всегда касается выбора между производствомъ и непроизводствомъ расправы и всегда распространяется по крайней мѣрѣ на нѣкоторыя послѣдствія сдѣланнаго выбора. При субъективномъ правѣ человѣку представленъ свободный выборъ между про-

Digitized by Google

изводствомъ и непроизводствомъ расправы А при правовой обязанности нѣтъ свободнаго выбора, требуется производство. При субъективномъ правѣ человѣкъ правъ, чтобы онъ ни выбралъ. А при правовой обязанности онъ правъ только въ томъ случаѣ, если выбралъ производство требуемой расправы. Въ виду такого противорѣчія между субъективнымъ правомъ и правовой обязанностью къ производству расправы противъ уголовнаго правонарушенія, становится понятно, что объективное право, оставаясь на почвѣ логики, не должно надѣлять человѣка совмѣстно и одновременно и субъективнымъ правомъ, и правовой обязанностью къ производству одной и той же расправы противъ одного и того же уголовнаго правонарушенія, но должно надѣлить лишь однимъ изъ двухъ: или субъективнымъ правомъ, или правовой обязанностью.

Расправа противъ уголовнаго правонарушенія является неправомѣрной тамъ, гдѣ дѣйствующее объективное право нисколько не возводитъ ее на степень правоваго учрежденія, но напротивъ низводитъ на степень неправомѣрнаго явленія. Тутъ объективное право не только не требуетъ, чтобъ человѣкъ производилъ расправу, независимо отъ своего собственнаго желанія или нежеланія, не только не представляетъ на выборъ человѣка производить или не производить ее, но напротивъ, при нѣкоторыхъ условіяхъ назначаетъ взысканіе за ея совершеніе, а во всякомъ случаѣ выражаетъ свое одобреніе несовершенію и неодобреніе совершенію ея. Объективное право какъ бы говоритъ человѣку: «хочешь, не хочешь, а не производи расправы при такихъ то условіяхъ; если же ты произведешь ее, то будешъ неправъ». Неправомѣрная расправа является такимъ образомъ нарушеніемъ правовой обязанности къ непроизводству расправы и стоитъ въ очевиднѣйшемъ противорѣчіи съ

Digitized by Google

правомѣрной расправой, выступающей въ видѣ субъективнаго права или въ видѣ правовой обязанности къ производству расправы.

Руководствуясь этими соображеніями мы должны признать, что объективное право, оставаясь на почвѣ логики, должно сдѣлать въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ одно изъ трехъ: или возложить на человѣка правовую обязанность къ непроизводству извѣстной расправы противъ уголовнаго правонарушенія, или надѣлить человѣка субъективнымъ правомъ къ ея производству, или наложить на человѣка правовую обязанность къ ея производству. Поступая же иначе, объективное право отступитъ отъ требованій логики, поставитъ человѣка въ нелѣпое положеніе и своими собственными руками подорветъ къ себѣ уваженіе и довѣріе въ народѣ.

Какъ ни разумны, просты и ясны эти правила, тѣмъ не менѣе объективное право не всегда ими руководствовалось и руководствуется. Напр. въ XIV — XVI вѣкѣ во многихъ католическихъ государствахъ западной Европы напр. въ итальянскихъ, южно- и средне-германскихъ, во Франціи и пр. дѣйствовавшее объективное право состояло изъ двухъ отраслей. Одна изъ нихъ называлась свѣтскимъ, а другая — церковнымъ правомъ. Свѣтское право было установлено свѣтскою властью и состояло главнымъ образомъ изъ римскаго права Юстиніановыхъ временъ, нѣсколько передѣланнаго толкованіями правовѣдовъ XII—XVI вѣка, да изъ мѣстныхъ законовъ и обычаевъ. Церковное же право было установлено духовной властью. Какъ свѣтская власть не была подчинена духовной, такъ и духовная не была подчинена свѣтской. Обѣ были самостоятельны и нерѣдко шли въ разладъ другъ съ другомъ. Благодаря этому, иногда случалось, что постановленія свѣтскаго права о расправѣ противъ уголовныхъ правонарушеній

Digitized by Google

противорѣчили постановленіямъ церковнаго права о томъ же предметѣ. Напр. свѣтское *) право въ лицѣ римскаго, перетолкованнаго правовѣдами XII—XVI вѣка, надѣляло потерпѣвшаго субъективнымъ правомъ убить ночного вора при нѣкоторыхъ условіяхъ, въ случаѣ не возможности инымъ путемъ воспрепятствовать кражѣ или отобрать назадъ у вора украденную имъ вещь. Церковное же право устами**) постановленій папы Климента V въ XIV вѣкѣ установляло между прочимъ правило: кто убиваетъ или рѣжетъ нападателя, будучи не въ состояніи иначе избѣжать смерти, тотъ не впадаетъ въ неисправное состояніе, (препятствующее принятію посвященія въ священно-служительскій санъ или осуществленію священно-служительскихъ обязанностей, вытекающихъ изъ принятого уже посвященія). А благодаря этому правилу въ связи съ прочими, на потерпѣвшаго возлагалась правовая обязанность не убивать ночного вора только изъ-за имущества. Въ случаѣ же неисполненія ея онъ впадалъ въ неисправное состояніе со всѣми непріятными его послѣдствіями. Такъ думалъ и Ковварувіасъ, и прочіе

---

*) *Digestum novum.* Lib. XLVIII Tit. VIII. § IX съ глоссою Аккурсія и другихъ правовѣдовъ. Изданіе 1548 года. *Sebastian Brandt.* Clagspiegel. Anno 1516. Titel de actione legis aquiliae. Blatt. XCIX. „Und oss diser". *Damhouderius.* Enchiridion. Anno. 1555. Cap. LXXVIII. § 2. *Clarus.* Receptarum sententiarum opera omnia. 1596. Lib. V. § Homicidium. § 47. *Menochius.* De... possessione doctissima commentaria. Anno 1599. De recuperanda possessione. Remed. I. § 384. *Polydorus Ripa.* Tractatus de nocturno tempore. 1602. Cap. XXIV. Summar. 8, 9, § 35. *и другіе.* См. *Пустослевъ.* Незамѣнимая саморасправа. гл. II. § 244. стр. 203—204. гл. I. § 2. стр. 5; § 4. стр. 9; §. 6. стр. 17; § 7. стр. 19; § 11 стр. 23.

**) Clementinae et Ioannis Extravagantes. Cap. II. (5. 4). Si furiosus. *Covvaruvias.* Clementinae... Relectio. § unicus. Sextò. См. *Пустослевъ.* Незамѣнимая саморасправа. гл. I. § 5. стр. 13—15. *Levita.* Das Recht der Nothwehr. Giessen. 1856. III. Abschnitt. s. 59—60.

Digitized by Google

канонисты, а нѣкоторые *) изъ нихъ требовали еще и наложенія церковныхъ наказаній за убійство вора, защитниками или отбирателями украденнаго имущества, хотя это убійство и было правомѣрно, съ точки зрѣнія свѣтскаго права. Въ дѣйствующемъ русскомъ правѣ нашего времени, встрѣчается противорѣчіе иного рода. Уложеніе о наказаніяхъ, опредѣляя **) въ своей общей части правомѣрную необходимую оборону частныхъ лицъ, прямо говоритъ ***) въ заключеніе, безо всякихъ оговорокъ, что она «*дозволяется* человѣку не только для собственной своей защиты, но и для защиты другихъ, находящихся въ такомъ же положеніи». Отсюда прямо слѣдуетъ, что русское право надѣляетъ частныхъ лицъ только субъективнымъ правомъ, но не правовой обязанностью къ производству самообороны и обороны другихъ. А между тѣмъ то же самое уложеніе о наказаніяхъ въ своей особенной части возлагаетъ на каждаго христіанина правовую обязанность оборонять жизнь ближняго въ томъ случаѣ, гдѣ христіанинъ имѣетъ возможность безопасно для себя подать помощь погибающему, но не имѣетъ возможности призвать на помощь къ послѣднему ни другихъ лицъ, ни мѣстную полицію. «Кто †), видя человѣка погибающаго и имѣя возможность подать ему помощь безъ явной для себя опасности, или призвать на помощь къ нему другихъ или мѣстную полицію, не приметъ никакихъ для спасенія его мѣръ, тотъ за сіе,

---

*) Hermann Seeger. Abhandlungen aus dem Strafrechte. Tübingen. 1858. Dritte Erörterung. Bemerkungen über die Grundansichten des römischen und deutschen Rechtes von der Nothwehr, insbesondere über das Verhältniss der letztern zur Selbsthülfe im Allgemeinen. § 33. s. 392, 393. Bemerk. 2 und. 3.

**) Уложеніе о наказаніяхъ. ст. 101, 102, 103.

***) Уложеніе о наказаніяхъ. ст. 103.

†) Уложеніе о наказаніяхъ. ст. 1521.

Digitized by Google

если онъ христіанинъ, и отъ сей нечувствительности и небреженія его оставленному безъ помощи послѣдуетъ смерть, предается церковному покаянію по распоряженію своего духовнаго начальства». Что касается вообще до нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ, то въ объективномъ правѣ каждаго изъ нихъ или вовсе не встрѣчается, или по крайней мѣрѣ мало встрѣчается противорѣчій между установленными субъективными правами и правовыми обязанностями къ производству и непроизводству расправъ противъ уголовнаго правонарушенія. Объективное право нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ возлагаетъ на людей правовыя обязанности не производить расправъ противъ уголовнаго правонарушенія, противорѣчащихъ условіямъ правомѣрности, установленнымъ предписаніями этого права. Во всѣхъ случаяхъ нарушенія этихъ обязанностей передъ нами выступаютъ расправы, неправомѣрныя съ точки зрѣнія этого права. Эти неправомѣрныя расправы, какъ видно*) изъ вышеприведенныхъ примѣровъ, могутъ принадлежать къ тому или иному роду и виду расправы безо всякихъ исключеній. Въ виду этого можно сказать вообще, что при нѣкоторыхъ условіяхъ расправа противъ уголовнаго правонарушенія бываетъ не правомѣрна, съ точки зрѣнія объективнаго права нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ, и эта неправомѣрная расправа имѣетъ всѣ тѣ же роды и виды, какіе свойственны вообще расправѣ противъ уголовнаго правонарушенія. Объективное право нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ управомочиваетъ людей производить расправы противъ уголовнаго правонарушенія, соотвѣтствующія условіямъ ихъ правомѣрности, установленнымъ предписаніями этого права. Во всѣхъ случаяхъ дѣйствительнаго осуществленія этихъ

*) См. выше. §§ 10—12, 14, 16, 17, 20—22.

Digitized by Google

расправъ передъ нами выступаютъ расправы, правомѣрныя съ точки зрѣнія этого права. Эти правомѣрныя расправы, какъ видно *) изъ вышеприведенныхъ примѣровъ, могутъ принадлежать къ тому или другому роду и виду расправы безо всякихъ исключеній. Руководствуясь этимъ, можно сказать, что при нѣкоторыхъ условіяхъ расправа противъ уголовнаго правонарушенія бываетъ правомѣрна съ точки зрѣнія объективнаго права нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ, и эта правомѣрная расправа имѣетъ всѣ тѣ же роды и виды, какіе свойственны вообще расправѣ противъ уголовнаго правонарушенія. Управомоченія къ производству расправы противъ уголовного правонарушенія даются этимъ правомъ не иначе, какъ подъ тѣми или иными условіями и притомъ даются обыкновенно или въ формѣ субъективныхъ правъ, или въ формѣ правовыхъ обязанностей. Примѣромъ управомоченія въ формѣ субъективнаго права можетъ служить позволеніе **) со стороны объективнаго права каждому частному лицу самовольно ловить, хватать и арестовывать какихъ нибудь лично неизвѣстныхъ или даже лично извѣстныхъ, но тяжкихъ уголовныхъ правонарушителей, застигнутыхъ на мѣстѣ преступленія или даже при удаленіи оттуда. Примѣромъ управомоченія въ видѣ правовой обязанности можетъ служить предписаніе ***) объективнаго права подъ страхомъ наказа-

---

*) См. выше. §§ 10—12, 14, 16, 17, 20—22.

**) Уложеніе о наказаніяхъ. ст. 101, 103, 1540. Австрійскій das allgemeine Strafgesetz. § 93. Германскій Strafprozessordnung. § 127. Code penal of the state of New York. § 223. № 2. Codice di procedura penale. §§ 47, 65.

***) Code pénal. § 475. № 12. Code d'instruction criminelle. § 106. Strafgesetzbuch für das deutsche Reich. § 360. № 10. Strafprozessordnung für das deutsche Reich. § 127. Code penal of the state of New York. §§ 121, 122, 223 № 1.

Digitized by Google

нія каждому частному лицу ловить, хватать и арестовывать, по надлежащему приказу надлежащаго должностнаго лица, какихъ бы то ни было уголовныхъ правонарушителей, преслѣдуемыхъ этимъ должностнымъ лицомъ; предписаніе *) подъ страхомъ наказанія каждому частному лицу самовольно ловить и арестовывать тяжкихъ уголовныхъ правонарушителей, застигнутыхъ на мѣстѣ преступленія или при удаленіи оттуда; Предписаніе объективнаго права подъ страхомъ наказанія общественнымъ должностнымъ лицомъ арестанскаго начальства не выпускать безъ законной причины изъ подъ стражи никого изъ лицъ, находящихся въ заключеніи на законномъ основаніи**). Въ нѣкоторыхъ немногочисленныхъ исключительныхъ случаяхъ современное объективное право подъ нѣкоторыми условіями совмѣстно и одновременно даетъ человѣку два противорѣчивыхъ управомоченія къ производству той же самой расправы противъ уголовнаго правонарушенія: одно—въ формѣ субъективнаго права, а другое—въ формѣ правовой обязанности. Примѣръ ***) подобнаго стеченія ихъ указанъ выше.

На основаніи этихъ данныхъ можно сдѣлать слѣдующее заключеніе. У просвѣщенныхъ народовъ нашего времени расправа противъ уголовнаго правонарушенія подраздѣляется на правомѣрную и неправомѣрную. Правомѣрная расправа является учрежденіемъ объективнаго права и выступаетъ обыкновенно, согласно требованіямъ логики, или въ видѣ субъективнаго права, или въ видѣ правовой обязанности, а изрѣдка, вопреки логики, яв-

---

*) Code pénal. § 475. № 12. Code d'instruction criminelle. § 106.

**) Уложеніе о наказаніяхъ. § 452. Code pénal. §§ 237—241, 247. Strafgesetzbuch f. d. Reich. § 347. Австрійскій das allgemeine Strafgesetz. §§ 217, 218, 307. Code penal of the state of New York. §§ 89, 90, 92, 93. Codice penale §§ 229, 231, 233.

***) См. выше. § 26. стр. 61—62.

Digitized by Google

лается совмѣстно и одновременно и въ видѣ субъективнаго права, и въ видѣ правовой обязанности. Неправомѣрная же расправа составляетъ не институтъ объективнаго права, а нарушеніе правового института—нарушеніе правовой обязанности не производитъ расправы при наличности извѣстныхъ условій. Какъ правомѣрная, такъ и неправомѣрная расправа противъ уголовнаго правонарушенія имѣетъ всѣ роды и виды, свойственные вообще расправѣ противъ уголовнаго правонарушенія.

§ 27. Указавъ, что правомѣрная расправа противъ уголовнаго правонарушенія у нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ составляетъ учрежденіе или институтъ объективнаго права, мы не можемъ удовольствоваться *) этимъ заключеніемъ, не смотря на всю его правильность. Будь это право однообразнымъ неразвитымъ цѣлымъ, подобно объективному праву дикихъ народовъ, стоящихъ на самой низкой ступени развитія, намъ слѣдовало бы сложить оружіе и ограничиться полученнымъ заключеніемъ. Но съ повышеніемъ народнаго развитія, повышается и развитіе объективнаго права. Объективное право не остается первичной однообразной массой, а начинаетъ развиваться и развѣтвляться на отдѣльныя отрасли, разнящіяся другъ отъ друга по предметамъ своего вѣдомства, по своимъ спеціальнымъ цѣлямъ и по своему цѣлесообразному устройству или, короче сказать, отличающіяся другъ отъ друга своей функціей и организаціей. Объективное право остается однимъ цѣлымъ, но изъ простого становится сложнымъ. И чѣмъ дальше идетъ народное развитіе, тѣмъ дальше идетъ развитіе и развѣтвленіе объективнаго права на отдѣльныя, спеціальныя отрасли. Объективное право нынѣшнихъ просвѣ-

*) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая саморасправа. гл. II. § 45. стр. 3; § 46. стр. 3—4, 9.

Digitized by Google

щенныхъ народовъ имѣетъ по крайней мѣрѣ восемь такихъ отраслей. Одна изъ нихъ называется государственнымъ правомъ, другая—международнымъ, третья—полицейскимъ, четвертая—уголовнымъ, пятая—гражданскимъ, шестая—финансовымъ, седьмая—церковнымъ или каноническимъ и восьмая—военнымъ. Говорю «по крайней мѣрѣ», потому что нѣкоторыя изъ нихъ или уже начали раздѣляться—въ свою очередь на спеціальныя отрасли, какъ напр. гражданское право, изъ котораго и теперь уже почти выдѣлилась особая отрасль въ видѣ торговаго права, или—способны къ развѣтвленію, какъ напр. полицейское *) право. При такомъ положеніи вещей становится понятно, что, говоря о правомѣрной расправѣ противъ уголовнаго правонарушенія у народовъ, уже перешедшихъ со ступени дикости на ступень варварства, а тѣмъ болѣе уже вступившихъ на ступень просвѣщенности, мы сдѣлаемъ очень мало, если скажемъ, что эта расправа составляетъ учрежденіе объективнаго права. Напротивъ, чтобъ сказать достаточно, мы должны указать, какая или какія изъ отраслей объективнаго права учредили эту расправу. Попытаемся это сдѣлать.

Если обратимся къ правовѣдамъ XIX-го вѣка, провозгласителямъ послѣдняго слова науки, и посмотримъ, опредѣляютъ ли они прямо и ясно исчерпывающимъ образомъ, какая или какія изъ отраслей объективнаго права учредили правомѣрную расправу противъ уголовнаго правонарушенія у нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ, то не найдемъ желательнаго отвѣта. Убѣдиться въ этомъ весьма не трудно. Стоитъ только посмотрѣть,

---

*) Въ настоящее время полицейское право играетъ между прочимъ роль складочнаго мѣста, куда обыкновенно относятъ всѣ тѣ институты, которые почему-либо затруднительно помѣстить въ вѣдомство какой-нибудь иной отрасли.

Digitized by Google

какой или какимъ отраслямъ объективнаго права вручаются въ вѣдѣніе этими писателями различные роды натиска уголовныхъ правонарушителей и различные роды и виды отпора или расправы противъ него со стороны правоохранителей. Начнемъ съ натиска и кончимъ расправой.

Европейскіе криминалисты XIX вѣка не всегда одинаково рѣшали и рѣшаютъ вопросъ, какія правонарушенія должно считать уголовными и какія—нѣтъ. Доказательствомъ служитъ знаменитый споръ, слѣдуетъ ли считать уголовными всѣ правонарушенія, запрещенныя объективнымъ правомъ подъ страхомъ общественнаго наказанія со стороны представителей государства, или же одни изъ нихъ должно считать уголовными, а другія—полицейскими. Онъ не прекратился и до сихъ поръ. Но, благодаря вѣскимъ и правильнымъ возраженіямъ противниковъ *) этого подраздѣленія, сторонники **) его потерпѣли полнѣйшее пораженіе, ихъ воззрѣніе является разоблаченной ошибкой и отвергается ***) или даже вовсе не упоминается ****) громаднымъ большинствомъ новѣйшихъ криминалистовъ. За то какъ бы ни расходились криминалисты XIX вѣка въ своихъ воззрѣніяхъ

---

*) См. напр. *Hugo Meyer*. Lehrbuch. s. 136—138. *Таганцевъ*. Лекціи по русскому уголовному праву. Часть общая. Выпускъ I. §§ 60—64. *Сергѣевскій*. Русское уголовное право. стр. 69—70.

**) См. напр. *Köstlin*. System des deutschen Strafrechts. Allgemeine Theil. Tübingen. 1855. § 18. *Hälschner*. System des preussischen Strafrechts. I. Band. Bonn. 1858. s. 1, 2 etc. *Binding*. Die Normen und ihre Uebertretung. I. Band. Leipzig. 1872. § 30. См. другихъ у *Гуго Мейера* въ указанной книгѣ s. 136—138.

***) См. напр. *Hugo Meyer*, *Таганцевъ*, *Сергѣевскій* въ указанныхъ мѣстахъ.

****) См. напр. *Liszt*. Lehrbuch §§ 23, 24, 25. *Garraud*. Précis de Droit criminel. §§ 1, 2, 56—58, 62—76. *Владиміровъ*. Учебникъ русскаго уголовнаго права §§ 1—3.

Digitized by Google

по вопросу о томъ, какія правонарушенія слѣдуетъ считать уголовными; тѣмъ не менѣе каждый изъ нихъ, признавая тѣ или другія правонарушенія уголовными, считаетъ ихъ вмѣстѣ съ тѣмъ подвѣдомственными особой отрасли объективнаго права, извѣстной подъ именемъ уголовнаго права *). Да иначе и быть не можетъ. Что же можно считать подвѣдомственнымъ уголовному праву, если исключать изъ его вѣдомства даже уголовныя правонарушенія? Вѣдь, тогда при послѣдовательности мышленія придется придти къ отрицанію всего уголовнаго права. А если, по мнѣнію криминалистовъ XIX вѣка, уголовныя провонарушенія подчинены вѣдомству уголовнаго права; то съ точки зрѣнія этихъ юристовъ и натискъ уголовныхъ правонарушителей на господство права подлежитъ вѣдомству уголовнаго права настолько, насколько онъ воплощается въ уголовныхъ правонарушеніяхъ. Натискъ перваго рода — осуществленіе уголовныхъ правонарушеній, и натискъ второго рода— допущеніе и поддержаніе дальнѣйшаго существованія у преступныхъ правонарушеній, длящихся по совершеніи, обыкновенно воплощаются въ уголовныхъ правонарушеніяхъ. Натискъ третьяго рода иногда воплощается въ уголовныхъ правонарушеніяхъ, каковы напр. завѣдомая покупка ихъ или ссуда подъ залогъ вещей, добытыхъ уголовнымъ правонарушеніемъ. Натискъ четвертаго рода нерѣдко воплошается въ уголовныхъ правонарушеніяхъ, каковы напр. преступное укрывательство учинившихъ уголовное правонарушеніе, преступное содѣйствіе уничтоженію слѣдовъ преступленія и т. д. Слѣдовательно, съ точки зрѣнія криминалистовъ XIX вѣка, натискъ каждаго рода болѣе или мѣнѣе подлежитъ вѣ-

*) Возьмите любой учебникъ, любое руководство по уголовному праву и вы убѣдитесь въ постоянствѣ этого факта.

Digitized by Google

домству уголовнаго права и при томъ настолько, насколько воплощается въ уголовныхъ правонарушеніяхъ.

Какой отраслью объективнаго права нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ учреждены всѣ или по крайней мѣрѣ хоть нѣкоторые роды и виды правомѣрной расправы противъ уголовнаго правонарушенія, производимой людьми въ качествѣ частныхъ лицъ, это не указано европейскими правовѣдами XIX вѣка, за исключеніемъ *Сергѣевскаго*. *Сергѣевскій* же даетъ понять, что, по его мнѣнію, правомѣрная частная расправа перваго рода перваго вида, а именно—правомѣрное противодѣйствіе въ качествѣ частнаго лица осуществленію уголовнаго правонарушенія, еще не осуществляющагося и даже не грозящаго, но лишь способнаго грозить своимъ осуществленіемъ, учреждена полицейскимъ правомъ *). Тотъ же *Сергѣевскій* въ 1883 и 1887 году **) давалъ понять, что, по его мнѣнію, правомѣрная частная расправа перваго рода какъ второго, такъ и третьяго вида, а именно—противодѣйствіе въ качествѣ частнаго лица осуществленію еще не осуществляющаго, но лишь грозящаго уголовнаго правонарушенія, а также противодѣйствіе въ качествѣ частнаго лица дальнѣйшему осуществленію уголовнаго правонарушенія уже осуществляющагося и грозящаго осуществиться далѣе (необходимая оборона) учреждены государственнымъ правомъ. Въ настоящее же время онъ, повидимому, отказался отъ послѣдняго мнѣнія, такъ какъ не привелъ его во второмъ изданіи

*) *Сергѣевскій*. О значеніи причинной связи. Выпускъ I. стр. 150—151.

**) См. *Таганцева*. Лекціи. Выпускъ II. 1888. § 427. примѣчаніе 2. (Статья Сергѣевскаго въ журналѣ гражд. и уголовн. права. 1883. стр. 114. Его же пособіе. стр. 295). Пособіе къ лекціямъ Сергѣевскаго вышло первымъ изданіемъ въ 1887 году.

Digitized by Google

своего пособія къ лекціямъ *). Правомѣрная **) расправа всѣхъ трехъ видовъ перваго рода, а также второго рода, производимая въ исполненіе должности общественными должностными лицами, извѣстными подъ огульнымъ, но весьма неопредѣлимымъ названіемъ полиціи, полицейскихъ, никѣмъ не считается за учрежденіе уголовнаго права. Но большинство ***) относитъ ее въ вѣдомство полицейскаго, называетъ или полиціей предупрежденія и пресѣченія уголовныхъ правонарушеній (*Андреевскій*, *Фойницкій*), или полиціей безопасности, а точнѣе отдѣломъ полиціи безопасности (*Планкъ*, *Андреевскій*), или административной полиціей (*Ортоланъ*) и т. д. и тѣмъ самымъ даетъ понять, что она учреждена полицейскимъ правомъ. По взгляду же *Роберта фонъ Моля* ****), только что указанное предупрежденіе и пресѣченіе преступленій во исполненіе общественной должности составляетъ особую отрасль правосудія, достойную особаго названія. Онъ называетъ ее предупредительнымъ правосудіемъ (die preventiv justiz). Какой отраслью объективнаго права учреждена правомѣрная расправа обоихъ видовъ третьяго рода, производимая во исполне-

---

*) *Сергѣевскій*. Русское уголовное право. Пособіе къ лекціямъ. Часть общая. Изданіе 2-е. С.-Петербургъ. 1890. стр. 260—265.

**) *П. П. Пусторослевъ*. Подсудность арестантовъ и арестантокъ за уголовныя правонарушенія, учиненныя во время пребыванія въ заключеніи. Москва. 1889. § 2. стр. 4—9.

***) *Planck*. Systematische Darstellung des Deutschen Strafverfahrens Göttingen. 1857. s. 55—57. *Бернеръ*. Учебникъ уголовнаго права. Общая часть. Переводъ Н. Неклюдова. Петербургъ. 1865. стр. 95. *Ortolan*. Elements de droit pénal. Quatrième édition. Paris. 1875. tome I. §§ 612, 613; tome II. § 1938. *Андреевскій*. Полицейское право. Петербургъ. 1874. Томъ I. стр. 125 и др. *Фойницкій*. Курсъ уголовнаго судопроизводства. Петербургъ. 1884. Томъ I. §§ 1, 58.

****) *Robert von Mohl*. Die Polizeiwissenschaft. III. Band. Tübingen. 1866.

Digitized by Google

ніе должности общественными должностными лицами, а именно противодѣйствіе преступникамъ въ качествѣ общественнаго должностнаго лица къ извлеченію и пользованію выгодами изъ учиненныхъ уголовныхъ правонарушеній, это не выяснено правовѣдами. Правомѣрная расправа перваго и второго вида четвертаго рода, производимая во исполненіе должности общественными должностными лицами, а именно — содѣйствіе осуществленію и осуществленіе уголовнаго суда общественными органами надъ преступниками, а также содѣйствіе исполненію и самое исполненіе общественныхъ наказаній общественными органами надъ преступниками, учреждены, по всеобщему признанію правовѣдовъ XIX вѣка, уголовнымъ правомъ *) въ лицѣ тѣхъ или другихъ его вѣтвей. Какой отраслью объективнаго права учреждена правомѣрная расправа третьяго вида четвертаго рода, производимая во исполненіе должности общественными должностными лицами, а именно — содѣйствіе исполненію и самое исполненіе общественныхъ ненаказательныхъ взысканій съ преступниковъ общественными органами, это еще не выяснено правовѣдами.

Такое отношеніе къ рѣшенію вопроса со стороны правовѣдовъ XIX вѣка, приводитъ наблюдателя въ крайнее изумленіе. Глядитъ онъ и недоумѣваетъ, что передъ нимъ, наука или нѣчто въ родѣ вавилонскаго столпотворенія. Правомѣрная расправа противъ уголовнаго правонарушенія не представляется юристами въ вѣдомство одной какой-нибудь отрасли объективнаго права, не считается учрежденіемъ только этой отрасли. Напротивъ,

---

*) Возьмите любой учебникъ, любое руководство по уголовному праву въ тѣсномъ смыслѣ слова и уголовно-судебному XIX вѣка и вы убѣдитесь въ постоянномъ существованіи этого факта.

Digitized by Google

различные роды и виды этой расправы то вполнѣ или отчасти остаются въ неизвѣстномъ вѣдомствѣ, дѣтьми неизвѣстныхъ родителей, то отчасти считаются подвѣдомственными учрежденіями или уголовнаго, или полицейскаго, или государственнаго, или какого-то предварительно-судебнаго права. Здѣсь, очевидно, нѣтъ твердаго подчиненія мысли требованіямъ логики, а, слѣдовательно, нѣтъ и безукоризненной научности.

Посмотримъ же теперь, какъ слѣдуетъ рѣшить вопросъ объ учредителѣ правомѣрной расправы противъ уголовнаго правонарушенія *), если твердо остаться на почвѣ логики, а, слѣдовательно, и науки.

По общепринятому мнѣнію европейскихъ юристовъ XIX вѣка. уголовныя правонарушенія подлежатъ вѣдомству особой отрасли объективнаго права, извѣстной подъ именемъ уголовнаго права. Это мнѣніе вполнѣ логично. Если ужъ дѣлить объективное право на отрасли по предметамъ вѣдомства, соблюдая требованія логики; то при этомъ подраздѣленіи необходимо соблюсти какъ принципъ единства, такъ и принципъ разницы. Соблюсти ихъ не возможно иначе, какъ отдавъ всѣ уголовныя правонарушенія въ вѣдомство лишь одной, особой отрасли, не завѣдующей никакими правонарушеніями иного разряда. А такой отраслью можетъ быть только та, которая называется уголовнымъ правомъ.

По общепринятому мнѣнію европейскихъ юристовъ XIX вѣка, правомѣрная общественная расправа противъ уголовнаго правонарушенія, какъ въ ея первомъ, такъ въ ея второмъ видѣ четвертаго рода **), учреждена

---

*) *Пусторослевъ*. Незамѣнимая саморасправа. гл. II. § 46. стр. 6—7, 10.

**) А именно—1) содѣйствіе осуществленію и осуществленіе уголовнаго суда общественными органами надъ уголовными правона-

Digitized by Google

уголовнымъ правомъ и подвѣдомственна ему. Это мнѣніе опять-таки вполнѣ правильно. Въ самомъ дѣлѣ, при логическомъ подраздѣленіи объективнаго права на отрасли по предметамъ вѣдомства всѣ уголовныя правонарушенія должны подлежать лишь вѣдѣнію уголовнаго права. Они служатъ такими явленіями, противъ которыхъ устроена непосредственная или посредственная, но во всякомъ случаѣ спеціальная дѣйствительная борьба. Она воплощается во всевозможныхъ родахъ и видахъ расправы противъ уголовнаго правонарушенія и между прочимъ въ первомъ и второмъ видѣ общественной расправы четвертаго рода, т. е. въ общественномъ судѣ и общественномъ наказаніи преступниковъ за учиненіе уголовныхъ правонарушеній. Борьба противъ явленія можетъ быть дѣйствительной, а не мнимой только въ томъ случаѣ, если она устроена болѣе или мѣнѣе согласно принципу цѣлесообразности, а въ томъ числѣ въ частности — согласно свойствамъ противоборствуемаго явленія и его факторовъ. Нельзя жать хлѣбъ сапогомъ, утолять голодъ лампой и т. д. А потому дѣйствительная борьба противъ уголовныхъ правонарушеній всегда болѣе или менѣе сообразована со свойствами уголовныхъ правонарушеній и правонарушителей. Но такъ какъ, при логическомъ подраздѣленіи объективнаго права на отрасли по предметамъ вѣдомства, всѣ уголовныя правонарушенія поступаютъ только въ вѣдѣніе уголовнаго права; то, при этомъ подраздѣленіи, только одно уголовное право и обладаетъ способностью сообразовать устройство борьбы противъ уголовныхъ правонарушеній со свойствами ихъ самихъ и ихъ учинителей. А если

рушителями, а также 2) содѣйствіе исполненію и самое исполненіе наказаній общественными органами надъ уголовными правонарушителями.

Digitized by Google

такъ, то съ логической точки зрѣнія, только уголовному праву и можно вручить вѣдѣніе и учрежденіе борьбы или расправы противъ уголовнаго правонарушенія. Что сказалъ бы цивилистъ, если бы услыхалъ, что нѣкоторые роды и виды борьбы или расправы противъ гражданскаго правонарушенія должны быть вѣдаемы и учреждаемы уголовнымъ или финансовымъ правомъ. Онъ крайне изумился бы и, пожалуй, усумнился бы дѣеспособности говорящаго. Что сказалъ бы военный, если бы услыхалъ, что нѣкоторые роды и виды военныхъ дѣйствій противъ непріятеля должны быть вѣдаемы и учреждаемы церковнымъ или полицейскимъ правомъ. Онъ пришелъ бы въ негодованіе и, пожалуй, прямо началъ бы браниться. Да и не мудрено: нелѣпо браться не за свое дѣло.

„Бѣда, коль пироги начнетъ печи сапожникъ,
А сапоги точать пирожникъ,

говоритъ знаменитый *Крыловъ* *), и каждому обыкновенному смертному очевидно, что въ этихъ простыхъ словахъ содержится глубокая истина. А между тѣмъ многіе ученые юристы XIX вѣка въ вопросѣ объ учредителѣ различныхъ родовъ и видовъ правомѣрной расправы противъ уголовнаго правонарушенія провозглашаютъ противоположное правило и рекомендуютъ свято слѣдовать ему, какъ слову науки. Руководствуясь этими соображеніями, мы признаемъ, что правовѣды XIX вѣка поступили вполнѣ логично, когда провозгласили, что правомѣрная общественная расправа противъ уголовнаго правонарушенія въ ея первомъ и второмъ видѣ четвертаго рода подлежитъ вѣдомству уголовнаго права и является учрежденіемъ послѣдняго. Но этого мало, основываясь на тѣхъ же самыхъ соображеніяхъ мы при-

*) *Крыловъ*. Басни. Щука и Котъ.

Digitized by Google

знаемъ, что, съ логической точки зрѣнія, всѣ роды и виды общественной и частной расправы противъ уголовнаго правонарушенія должны быть подчинены лишь вѣдомству уголовнаго права. Уголовное право должно опредѣлять условія ихъ правомѣрности и условія ихъ неправомѣрности. Оно должно низводить одни изъ нихъ на степень неправомѣрнаго явленія, а другія—возводить на степень правоваго учрежденія. Предоставленіе же вѣдѣнія и учрежденія нѣкоторыхъ родовъ и видовъ этой расправы не уголовному праву, а какой-нибудь иной отрасли объективнаго права, есть несомнѣнная ошибка.

Опираясь на эти заключенія, мы признаемъ, что не только въ объективномъ правѣ нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ, но и во всякомъ объективномъ правѣ прошедшихъ, настоящихъ и будущихъ народовъ, у которыхъ изъ общей массы объективнаго права уже выдѣлилась особая отрасль, извѣстная подъ именемъ уголовнаго права, правомѣрная расправа противъ уголовнаго правонарушенія во всѣхъ ея родахъ и видахъ составляетъ, съ логической точки зрѣнія, лишь учрежденіе уголовнаго права и подлежатъ вѣдомству лишь послѣдняго.

Примѣняя такія же логическія соображенія къ каждой иной отрасли, уже выдѣлившейся изъ общей массы объективнаго права, мы точно также придемъ къ выводу, что, съ логической точки зрѣнія, она должна вѣдать лишь соотвѣтственныя ей явленія особаго разряда, неподвѣдомственныя никакой иной отрасли, и если противъ нихъ нуженъ отпоръ или расправа, то должна вѣдать эту расправу и при однихъ условіяхъ запрещать, а при другихъ учреждать ее. Какъ правомѣрная расправа противъ уголовнаго правонарушенія составляетъ, съ логической точки зрѣнія, учрежденіе уголовнаго права; точно также и правомѣрная расправа противъ гражданскаго

Digitized by Google

правонарушенія учреждена гражданскимъ правомъ;—противъ полицейскаго—полицейскимъ;—противъ военнаго—военнымъ;—противъ финансоваго—финансовымъ;—противъ церковнаго — церковнымъ и т. д. А что каждая отрасль объективнаго права, запрещая при однихъ и учреждая при другихъ условіяхъ различныя роды и виды расправы противъ подвѣдомственнаго ей правонарушенія, должна принимать въ соображеніе не только свои собственные интересы, но и интересы, признанными иными отраслями объективнаго права, это уже другой вопросъ, на который нельзя не отвѣтить утвердительно. Ни одна отрасль объективнаго права, обезпечивая его господство въ своей области, не должна подрывать его господства въ чужой. Въ противномъ случаѣ господство права въ народной жизни подвергнется разрушенію какъ отъ руки его противниковъ, такъ отъ руки самихъ учредителей права. Concordia res parvae crescunt, discordia maximae dilabuntur.

§ 28. Мы только что пришли къ выводу, что, съ логической точки зрѣнія, въ объективномъ правѣ не только нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ, но и во всякомъ, уже раздѣлившемся на нѣсколько спеціальныхъ отраслей, правомѣрная расправа противъ явленій даннаго спеціальнаго разряда учреждена лишь спеціальной отраслью, завѣдующей этими явленіями. Такъ, если въ объективномъ правѣ даннаго времени, какъ напр. въ объективномъ правѣ нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ, уже выдѣлились спеціальныя отрасли въ видѣ уголовнаго права, гражданскаго, полицейскаго, военнаго и т. д.; то и правомѣрная расправа противъ уголовнаго правонарушенія учреждена здѣсь лишь уголовнымъ правомъ, противъ гражданскаго—лишь гражданскимъ, противъ полицейскаго—лишь полицейскимъ, противъ военнаго—лишь военнымъ и т. д. Этотъ выводъ даетъ намъ полную воз-

Digitized by Google

можность опредѣлить, съ логической точки зрѣнія, какой разграничительный признакъ отличаетъ расправу, учрежденную одной спеціальной отраслью отъ расправы учрежденной другою. Онъ*) состоитъ въ томъ, что расправа, учрежденная спеціальной отраслью объективнаго права не только правомѣрна, но и направлена противъ явленій спеціальнаго разряда, завѣдуемыхъ этой спеціальной отраслью. Такъ, разграничительный признакъ расправы, учрежденной уголовнымъ правомъ состоитъ въ томъ, что она не только правомѣрна, но и направлена противъ уголовнаго правонарушенія. Разграничительный признакъ расправы, учрежденной гражданскимъ правомъ, состоитъ въ томъ, что она не только правомѣрна, но и направлена противъ гражданскаго правонарушенія. Разграничительный признакъ расправы, учрежденной полицейскимъ правомъ, состоитъ въ томъ, что она не только правомѣрна, но и направлена противъ полицейскаго правонарушенія**) и т. д. Зная эти раз-

*) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая саморасправа. гл. II § 46 стр. 10.

**) Во избѣжаніе недоразумѣній спѣшу указать, какія правонарушенія разумѣются у меня подъ именемъ полицейскихъ. Полицейскія правонарушенія не содержатъ въ себѣ ничего преступнаго. Они подраздѣляются, по моему мнѣнію, на двѣ группы. Къ первой—принадлежатъ дисциплинарныя правонарушенія, учиняемыя членами какихъ-нибудь общественныхъ союзовъ, подчиненныхъ государству, подлежащія лишь дисциплинарному суду и дисциплинарному наказанію со стороны представителей власти этого союза. Таковы напр. драки дѣтей въ родительскомъ домѣ, разбираемыя и наказуемыя родителями; дерзости учениковъ учителямъ въ школѣ, разбираемыя и наказуемыя учителями или начальствомъ школы; нарушенія правилъ охоты членами охотничьяго клуба, разбираемыя и наказуемыя судомъ охотничьяго клуба и т. д. Ко второй же группѣ относятся тѣ правонарушенія, которыя учиняются человѣкомъ безо всякой вины съ его стороны: или благодаря непредвидимой случайности, или благодаря состоянію невмѣняемости, или благодаря состоянію невмѣненія, или благодаря двумъ, или благодаря всѣмъ тремъ этимъ обстоятельствамъ, а между

Digitized by Google

граничительные признаки, мы всегда легко можемъ опредѣлить, какою отраслью даннаго объективнаго права учреждена правомѣрная расправа противъ даннаго явленія. Чтобы рѣшить этотъ вопросъ, мы должны лишь опредѣлить, какая изъ отраслей даннаго объективнаго права завѣдуетъ тѣмъ особымъ разрядомъ правонарушеній, къ которому принадлежитъ въ частности правонарушеніе, содержащееся въ данномъ явленіи. Она и выступаетъ въ этомъ объективномъ правѣ учредительницей расправы противъ даннаго явленія. Такъ, если окажется, что въ интересующемъ насъ явленіи содержится лишь уголовное правонарушеніе; то и правомѣрная расправа противъ этого явленія будетъ лишь учрежденіемъ уголовнаго права. Если окажется, что въ интересующемъ насъ явленіи содержится лишь полицейское правонарушеніе; то и правомѣрная расправа противъ этого явленія будетъ лишь учрежденіемъ полицейскаго права. Напр. правомѣрное отвѣтное ругательство, посланное оскорбленнымъ въ догонку оскорбителю, будетъ учрежденіемъ уголовнаго права, если вызывающее оскорбленіе является уголовнымъ правонарушеніемъ, т. е. нанесено человѣкомъ въ состояніи вмѣняемости и вмѣненія, при отсутствіи условій правомѣрности подобнаго поступка. И наоборотъ, то же самое правомѣрное от-

---

тѣмъ въ случаѣ виновности учинителя являются уголовными. Ихъ можно назвать вкратцѣ правонарушеніями по несчастному случаю. Таково напр. раздробленіе человѣка локомотивомъ въ то время, когда машинистъ, видя бросившагося подъ поѣздъ, не имѣлъ физической возможности остановить поѣздъ; или избіеніе больничнаго сторожа сумасшедшимъ; или убіеніе переодѣтаго, загримированнаго пріятеля, который ночью съ ножомъ въ зубахъ лѣзетъ въ окно моей уединенной комнаты съ цѣлью напугать меня своей шуткой; или поджогъ дома малолѣтнимъ безъ разумѣнія. *Пусторослевъ.* Незамѣнимая саморасправа. гл. II § 46. стр. 13.

Digitized by Google

вѣтное ругательство будетъ учрежденіемъ полицейскаго права, если вызывающее оскорбленіе является полицейскимъ правонарушеніемъ, т. е. нанесено сумасшедшимъ и т. д. Если же окажется, что въ интересующемъ насъ явленіи совмѣстно и одновременно содержатся не одно, а два или нѣсколько различныхъ правонарушеній, подвѣдомственныхъ двумъ или нѣсколькимъ различнымъ отраслямъ даннаго объективнаго права; то передъ нами очутится не одна расправа, учрежденная лишь одною отраслью этого права, а совмѣстное, одновременное сліяніе двухъ или нѣсколькихъ расправъ, учрежденныхъ двумя или нѣсколькими различными отраслями даннаго права. Напр. арестуя съ помощью своихъ рабочихъ такого сумасшедшаго, который, по наученію другаго разумнаго человѣка, подноситъ огонь къ моему стогу сѣна, я совмѣстно, одновременно, однимъ и тѣмъ же дѣйствіемъ произвожу и расправу, учрежденную уголовнымъ правомъ, и расправу, учрежденную полицейскимъ. Причина понятна. Арестованіе поджигателя составляетъ тутъ правомѣрную расправу противъ покушенія на поджогъ. А въ данномъ случаѣ это покушеніе является уголовнымъ правонарушеніемъ для подстрекателя и полицейскимъ для подстрекнутаго. Первый подвергается уголовному наказанію, а второй можетъ быть подвергнутъ полицейскимъ предохранительнымъ мѣрамъ въ видѣ помѣщенія въ сумасшедшій домъ.

§ 29. Расправа *) противъ уголовнаго правонарушенія въ государствѣ бываетъ двоякой: или государственной или частной. Первая называется у насъ государственной расправой, а вторая—частной или саморасправой.

---

*) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая саморасправа. гл. II § 54 стр. 86—87, § 255 стр. 218—219. гл. III § 561 стр. 11—12.

Digitized by Google

Государственная расправа имѣетъ мѣсто въ томъ случаѣ, когда человѣкъ, производя расправу противъ уголовнаго правонарушенія, дѣйствуетъ не самовольно въ качествѣ частнаго лица, а напротивъ въ качествѣ общественнаго должностнаго лица, во исполненіе и въ предѣлахъ лежащей на немъ государственной должности къ производству данной расправы противъ даннаго уголовнаго правонарушенія. Общественная должность въ государствѣ есть совокупность правъ и обязанностей, опредѣленныхъ по объему и содержанію, установленныхъ объективнымъ правомъ государства, сообразно одной или нѣсколькимъ опредѣленнымъ цѣлямъ. Каждая общественная должность существуетъ лишь въ кругу правъ и обязанностей, отведенныхъ ей объективнымъ правомъ государства и совершенно не существуетъ внѣ этихъ предѣловъ. А потому, пока человѣкъ, облеченный постоянной или временной общественной должностью, дѣйствуетъ во исполненіе ея, не выходя за ея законные предѣлы; до тѣхъ поръ онъ дѣйствительно является постояннымъ или временнымъ исполнителемъ ея и дѣйствуетъ въ качествѣ общественнаго должностного лица, или постояннаго, или временнаго. Но какъ только онъ выходитъ за ея законные предѣлы, онъ перестаетъ дѣйствовать по должности и начинаетъ дѣйствовать внѣ ея, въ качествѣ частнаго, а не должностнаго лица. Иначе и быть не можетъ. Право установлять общественныя должности и опредѣлять ихъ предѣлы въ государствѣ принадлежитъ единственно и исключительно верховной государственной власти въ лицѣ ея законныхъ представителей и никому иному, хотя бы ему и ввѣрено было исполненіе какой нибудь общественной должности. Установляя же самовольно общественную должность или измѣняя ея законные предѣлы, онъ вырываетъ осуществленіе верховной власти у ея законныхъ пред-

Digitized by Google

ставителей и присвоиваетъ его себѣ. А такіе поступки, конечно, не могутъ быть допустимы въ государствѣ. Они нарушаютъ правовой порядокъ, подрываютъ уваженіе и вѣру въ силу верховной власти среди народа и ведутъ къ разложенію государства.

Частная расправа или саморасправа имѣетъ мѣсто тамъ, гдѣ человѣкъ, производя расправу противъ уголовнаго правонарушенія, дѣйствуетъ лишь самовольно въ качествѣ частнаго лица, а не въ качествѣ органа государственной расправы.

Въ какихъ же случаяхъ человѣкъ, производя расправу противъ уголовнаго правонарушенія, дѣйствуетъ въ качествѣ общественнаго должностнаго лица? Въ трехъ.

Первый случай имѣетъ мѣсто тамъ, гдѣ человѣкъ, облеченный со стороны государства общественной должностью къ производству расправы противъ уголовныхъ правонарушеній, производитъ ее и противъ даннаго, дѣйствуя во исполненіе этой должности и не выходя за предѣлы правъ и обязанностей, предоставленныхъ ему ею. Тутъ человѣкъ производитъ государственную расправу противъ уголовнаго правонарушенія, и при томъ производитъ ее въ качествѣ постояннаго общественнаго дожностнаго лица, въ качествѣ постояннаго органа государственной расправы. Основаніе—ясно. Государство возложило на даннаго человѣка общественную должность къ производству расправы противъ уголовныхъ правонарушеній, а не только противъ одного изъ нихъ имѣющагося въ данномъ случаѣ. Слѣдовательно, государство вручило этому лицу постоянно, но не только временно отправлять эту должность. А онъ отправляетъ ее, не выходя изъ ея законныхъ предѣловъ.

Второй случай происходитъ тамъ, гдѣ человѣкъ, облеченный какой-нибудь общественной должностью, но

Digitized by Google

только не должностью органа государственной расправы, получаетъ надлежащее порученіе отъ послѣдняго произвести расправу противъ даннаго уголовнаго правонарушенія и во исполненіе этого порученія производитъ ее, не выходя за предѣлы правъ и обязанностей, предоставленныхъ этимъ порученіемъ. Тутъ человѣкъ производитъ государственную расправу противъ уголовнаго правонарушенія и притомъ производитъ ее, дѣйствуя въ качествѣ временнаго общественнаго должностнаго лица, въ качествѣ временнаго органа государственной расправы.

Наконецъ третій случай происходитъ тамъ, гдѣ человѣкъ, не имѣющій никакой общественной должности, словомъ—частный человѣкъ получаетъ надлежащее порученіе отъ органа государственной расправы произвести расправу противъ даннаго уголовнаго правонарушенія и во исполненіе этого порученія производитъ ее, не выходя за предѣлы правъ и обязанностей, предоставленныхъ этимъ порученіемъ. Тутъ человѣкъ производитъ государственную расправу противъ уголовнаго правонарушенія и при томъ производитъ ее, дѣйствуя въ качествѣ временнаго общественнаго должностнаго лица, въ качествѣ временнаго органа государственной расправы.

Въ какихъ случаяхъ человѣкъ, производя расправу противъ уголовнаго правонарушенія, дѣйствуетъ въ качествѣ частнаго лица? Въ пяти.

Первый случай имѣетъ мѣсто тамъ, гдѣ человѣкъ, не облеченный никакой общественной должностью и не получившій надлежащаго порученія отъ органа государственной расправы произвести расправу противъ даннаго уголовнаго правонарушенія, тѣмъ не менѣе производитъ ее. Тутъ онъ производитъ частную расправу

Digitized by Google

или саморасправу противъ уголовнаго посягательства такъ какъ дѣйствуетъ въ качествѣ частнаго лица.

Второй случай происходитъ тамъ, гдѣ человѣкъ, не облеченный никакой общественной должностью, получаетъ надлежащее порученіе отъ органа государственной расправы произвести расправу противъ даннаго уголовнаго правонарушенія, и дѣйствительно производитъ, но производя ее, не остается въ предѣлахъ полученнаго порученія, а выходитъ изъ нихъ. Тутъ онъ производитъ два явленія: и государственную расправу, и саморасправу. Насколько онъ, производя расправу, остается въ предѣлахъ надлежащаго полученнаго порученія, настолько онъ дѣйствуетъ въ качествѣ временнаго общественнаго должностнаго лица, въ качествѣ временнаго органа государственной расправы и настолько онъ производитъ государственную расправу. Но сколько онъ, производя расправу, выходитъ за предѣлы надлежащаго полученнаго порученія, настолько онъ дѣйствуетъ въ качествѣ частнаго лица и настолько производитъ частную расправу или саморасправу.

Третій случай имѣетъ мѣсто тамъ, гдѣ человѣкъ, облеченный какою-нибудь общественной должностью, но только не должностью органа государственной расправы, не получивъ надлежащаго порученія отъ послѣдняго произвести расправу противъ даннаго уголовнаго правонарушенія, тѣмъ не менѣе производитъ ее. Тутъ онъ, производя расправу, дѣйствуетъ въ качествѣ частнаго лица и производитъ частную расправу или саморасправу.

Четвертый случай происходитъ тамъ, гдѣ человѣкъ, облеченный какою-нибудь общественной должностью, но только не должностью органа государственной расправы, получаетъ надлежащее порученіе отъ послѣдняго произвести расправу противъ даннаго уголовнаго пра-

Digitized by Google

вонарушенія и дѣйствительно производитъ, но производя ее, не остается въ предѣлахъ надлежащаго полученнаго порученія, а выходитъ изъ нихъ. Тутъ онъ производитъ два явленія: и государственную расправу, и самосправу. Насколько онъ, производя расправу, остается въ предѣлахъ надлежащаго полученнаго порученія, настолько онъ дѣйствуетъ въ качествѣ временнаго общественнаго должностнаго лица и настолько онъ производитъ государственную расправу. Но, насколько онъ, производя расправу, выходитъ изъ предѣловъ надлежащаго полученнаго порученія, настолько онъ дѣйствуетъ въ качествѣ частнаго лица и настолько онъ производитъ частную расправу или самосправу.

Наконецъ, пятый случай, имѣетъ мѣсто тамъ, гдѣ человѣкъ, облеченный со стороны государства общественной должностью къ производству расправы противъ уголовныхъ правонарушеній, производитъ ее и противъ даннаго, но, производя ее, не остается въ кругу правъ и обязанностей, предоставленныхъ ему этой должностью, а выходитъ изъ него. Тутъ онъ производитъ два явленія: и государственную расправу, и самосправу. Насколько онъ, производя расправу, остается въ кругу правъ и обязанностей, предоставленныхъ ему должностью органа государственной расправы, настолько онъ дѣйствуетъ въ качествѣ постояннаго общественнаго должностнаго лица и настолько онъ производитъ государственную расправу. Но насколько онъ, производя расправу, выходитъ за предѣлы правъ и обязанностей, предоставленныхъ ему этой должностью, настолько онъ дѣйствуетъ въ качествѣ частнаго лица и производитъ частную расправу или самосправу.

Такимъ образомъ, частная расправа или самосправа противъ уголовнаго правонарушенія производится:

Digitized by Google

или 1) человѣкомъ, вовсе не облеченнымъ, ни постоянно, ни временно общественной должностью органа государственной расправы относительно уголовнаго правонарушенія, или 2) человѣкомъ, облеченнымъ этой общественной должностью или постоянно, или временно, но вышедшимъ за предѣлы правъ и обязанностей, предоставленныхъ ему этой должностью постоянно или временно. Государственная же расправа противъ уголовнаго правонарушенія производится человѣкомъ, постоянно или временно облеченнымъ общественною должностью органа государственной расправы относительно уголовнаго правонарушенія, и при томъ производится во исполненіе этой должности съ соблюденіемъ предѣла правъ и обязанностей, предоставленныхъ ему ею или постоянно или временно.

Государственная расправа противъ уголовнаго правонарушенія, будучи исполненіемъ общественной должности, учрежденной объективнымъ правомъ государства, неминуемо правомѣрна. Она составляетъ учрежденіе уголовнаго права какъ у нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ, такъ и вездѣ, гдѣ дѣйствующее объективное право уже успѣло раздѣлиться на нѣсколько спеціальныхъ отраслей, въ числѣ которыхъ находится и уголовное *) право. Она, какъ **) видно изъ сравненія съ вышеприведенными примѣрами, имѣетъ всѣ тѣ же роды и виды, которые свойственны вообще расправѣ противъ уголовнаго правонарушенія.

Саморасправа противъ уголовнаго правонарушенія, какъ видно ***) изъ сравненія теперешнихъ заключеній

*) См. выше § 27.

**) См. выше §§ 9—23, 26. Сравните. *Пусторослевъ.* Незамѣнимая саморасправа. гл. II §§ 501—512 стр. 395—403. гл. III § 779 стр. 113—116.

***) См. выше §§ 9—23, 26. Сравните. *Пусторослевъ.* Незамѣни-

Digitized by Google

съ предшествующими и съ вышеприведенными примѣрами, подраздѣляется на правомѣрную и неправомѣрную. Какъ та, такъ и другая имѣетъ всѣ тѣ роды и виды, которые свойственны вообще расправѣ противъ уголовнаго правонарушенія. Съ логической точки †) зрѣнія, въ одно и то же время въ одномъ и томъ же мѣстѣ одна и та же саморасправа противъ одного и того уголовнаго правонарушенія можетъ быть только одною изъ двухъ: или правомѣрной, или неправомѣрной. Тѣмъ не менѣе объективное право не всегда держалось этого правила и иногда вопреки логикѣ объявляло въ одно и то же время въ одномъ и томъ же мѣстѣ одну и ту же саморасправу противъ одного и того же правонарушенія и правомѣрной, и неправомѣрной. Съ логической ††) точки зрѣнія, какъ въ объективномъ правѣ нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ, такъ и во всякомъ, уже раздѣлившемся на нѣсколько спеціальныхъ отраслей, въ числѣ которыхъ находится и уголовное право, неправомѣрная саморасправа противъ уголовнаго правонарушенія есть нарушеніе правовой обязанности къ непроизводству этого отпора, учрежденной уголовнымъ правомъ. И наоборотъ правомѣрная саморасправа—есть учрежденіе уголовнаго права. Съ логической точки зрѣнія, уголовное право, учреждая саморасправу противъ уголовнаго правонарушенія, можетъ установлять ее совмѣстно и одновременно для одного и того же лица противъ одного и того же посягательства лишь двояко: или въ видѣ субъективнаго права, или въ видѣ правовой обязанности, но никакъ ни въ обоихъ видахъ. Что же касается до

мая саморасправа. гл. II § 501—512 стр. 395—403. гл. III § 779 стр. 113—116.

†) См. выше § 26.

††) См. выше §§ 26, 27.

Digitized by Google

уголовнаго права нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ, то оно обыкновенно учреждаетъ эту саморасправу или въ видѣ субъективнаго права, или въ видѣ правовой обязанности. Между тѣмъ какъ уголовное право нѣкоторыхъ изъ нихъ, вопреки логикѣ, учреждаетъ ее совмѣстно и одновременно для одного и того же лица противъ одного и того же уголовнаго правонарушенія не только въ видѣ субъективнаго права, но и въ видѣ правовой обязанности.

§ 30. Саморасправа противъ уголовнаго правонарушенія въ государствѣ бываетъ двоякой: или замѣнимой, или незамѣнимой. Подъ именемъ замѣнимой мы разумѣемъ ту, вмѣсто которой при данныхъ обстоятельствахъ возможно употребить государственную расправу для доставленія побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ и притомъ для доставленія ея не иначе, какъ въ ея возможно бо́льшей степени при данныхъ обстоятельствахъ. А какова здѣсь эта возможно бо́льшая степень, является ли она бо́льшею при дѣйствіи государственной расправы, чѣмъ при дѣйствіи саморасправы, или является только одинаковой какъ при дѣйствіи первой, такъ и при дѣйствіи второй, это совершенно безразлично. Въ противоположность только-что указанной замѣнимой саморасправѣ, мы разумѣемъ подъ именемъ незамѣнимой ту, вмѣсто которой, при данныхъ обстоятельствахъ, нельзя употребить государственной расправы для доставленія возможно бо́льшей побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ. Выражая тѣ же самыя мысли короче, мы можемъ сказать, что подъ именемъ интересующей насъ замѣнимой саморасправы разумѣется та, которая можетъ быть замѣнена, а подъ именемъ незамѣнимой та, которая не можетъ быть замѣнена государственной расправой относительно доставленія возможно бо́льшей побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ въ

Digitized by Google

государствѣ *). Обѣ онѣ весьма интересны. Но первая не входитъ въ спеціальный кругъ нашего изслѣдованія, а вторая занимаетъ въ немъ первое мѣсто. Въ виду этихъ обстоятельствъ мы сосредоточимъ свое вниманіе на второ́й и коснемся первой лишь настолько, насколько это важно для лучшаго изслѣдованія или по крайней мѣрѣ выясненія второй путемъ указанія ея противоположности сравнительно съ первой.

Вопросъ о незамѣнимости самосправъ государственными расправами въ указанномъ отношеніи до сихъ поръ, насколько намъ извѣстно, не былъ поставленъ и рѣшенъ въ общемъ видѣ правовѣдами XII—XIX вѣка. А потому намъ слѣдовало бы сдѣлать это теперь же. Но въ виду того, что постановка и рѣшеніе его въ общемъ видѣ точно также, какъ обоснованіе рѣшенія уже были сдѣланы нами въ прошлогоднемъ изслѣдованіи, а въ настоящее время относительно этого вопроса **) мы остаемся при прежнихъ воззрѣніяхъ, мы изложимъ теперь лишь постановку его въ общемъ видѣ, рѣшеніе и глав-

*) Во избѣжаніе недоразумѣній спѣшу предупредить заранѣе, что рѣшеніе вопроса о замѣнимости и незамѣнимости самосправъ государственными расправами не предрѣшаетъ вопроса о неправомѣрности и правомѣрности самосправъ. Дѣло въ томъ, что замѣнимость не всегда совпадаетъ съ неправомѣрностью, а незамѣнимость—съ правомѣрностью. Есть случаи, гдѣ замѣнимая самосправа—не правомѣрна; но есть и такіе, гдѣ она—правомѣрна. Есть случаи, гдѣ незамѣнимая самосправа—правомѣрна, а есть и такіе, гдѣ она—не правомѣрна, мы скажемъ объ этомъ подробнѣе впослѣдствіи.

**) Т. е. вопроса о незамѣнимости. Что же касается до вопроса о замѣнимости; то мы остаемся теперь при прежнихъ воззрѣніяхъ относительно условій замѣнимости, противоположныхъ условіямъ незамѣнимости, но, вопреки прежнему, думаемъ, что ими не исчерпывается вся область условій замѣнимости. Расширеніе взгляда произошло благодаря бо́льшему знакомству съ дѣйствительностью. У правовѣдовъ XII—XIX вѣка вопросъ о замѣнимости, на сколько намъ извѣстно, не поставленъ и не рѣшенъ въ общемъ видѣ.

Digitized by Google

ныя основанія къ решенію, прося читателей обращаться за подробностями къ нашему прежнему изслѣдованію *).

Всевозможныя **) расправы противъ уголовныхъ правонарушеній въ государствѣ, принадлежатъ ли онѣ къ числу государственныхъ расправъ, или къ числу саморасправъ, представляютъ собой ничто иное, какъ особый разрядъ внѣшнихъ явленій, проникнутыхъ одной и той же общей отвлеченной цѣлью, характеризующей каждое изъ нихъ. Характеризуя каждую изъ этихъ расправъ, эта цѣль является характеристической чертой всего ихъ разряда и, за неимѣніемъ лучшаго выраженія, можетъ быть названа поразрядной. Она состоитъ въ томъ, чтобъ отстоять право противъ уголовнаго правонарушенія, доставить праву побѣду надъ уголовнымъ правонарушеніемъ въ государствѣ. Эта общая отвлеченная поразрядная цѣль всѣхъ государственныхъ расправъ и саморасправъ противъ преступленій проявляется въ четырехъ извѣстныхъ разнородныхъ отвлеченныхъ родовыхъ цѣляхъ, одинаково свойственныхъ какъ группѣ государственныхъ расправъ, такъ и группѣ саморасправъ. А нѣкоторыя изъ этихъ родовыхъ цѣлей проявляются въ извѣстныхъ различныхъ отвлеченныхъ видовыхъ цѣляхъ, также одинаково свойственныхъ и группѣ государственныхъ расправъ, и группѣ саморасправъ. Такъ что каждая родовая цѣль является родовымъ выраженіемъ поразрядной, а каждая видовая—видовымъ выраженіемъ соотвѣтствующей родовой и, благодаря этому,

---

*) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая саморасправа, какъ учрежденіе уголовнаго права, по ученію европейскихъ правовѣдовъ XVI—XVIII вѣка и упоминаемыхъ ими предшественниковъ, европейскихъ правовѣдовъ XII—XV вѣка. Москва. 1889. гл. II §§ 513—521, стр. 403—416; § 527, стр. 417—418; гл. III § 481, стр. 160.

**) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая саморасправа. гл. II § 513, стр. 403—405. См. также выше § 25.

Digitized by Google

поразрядной. При такихъ обстоятельствахъ, какъ государственныя расправы, такъ и самосправы противъ уголовныхъ правонарушеній одинаково являются средствами къ доставленію побѣды праву надъ преступленіемъ въ ея различныхъ родовыхъ и видовыхъ выраженіяхъ или проявленіяхъ, а, иными словами, одинаково служатъ средствами къ доставленію различныхъ родовыхъ и видовыхъ побѣдъ праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ въ государствѣ. Но этого мало. Случается иногда, что государственная расправа въ одиночку, безо всякой поддержки отъ самосправы, борется противъ уголовнаго правонарушенія и стремится доставить надъ нимъ праву ту или другую родовую или видовую побѣду. Случается иногда, что самосправа въ одиночку, безо всякой поддержки отъ государственной расправы, борется противъ уголовнаго правонарушенія и стремится доставить надъ нимъ праву ту или другую побѣду. Но бываетъ иногда, что государственная расправа и самосправа сообща, въ соучастіи, совокупными силами ведутъ борьбу противъ уголовнаго правонарушенія и стремятся доставить надъ нимъ праву одну и ту же родовую или видовую побѣду. Присоединятся же другъ къ другу онѣ иногда способны, а иногда не способны. Точно также случается, что, при дѣйствіи въ одиночку, самосправа доставляетъ ту или другую побѣду иногда въ бо́льшей, иногда въ той же самой, а иногда въ меньшей степени, чѣмъ доставила бы государственная расправа также при дѣйствіи въ одиночку. А иногда бываетъ, что та или другая родовая или видовая побѣда доставляется въ возможно бо́льшей степени лишь совокупными силами самосправы и государственной расправы и при томъ доставляется только благодаря тому, что силы самосправы присоединяются къ силамъ государственной расправы и дѣйствуютъ сообща. Не

Digitized by Google

соединись же онѣ вмѣстѣ, не поддержи другъ друга въ борьбѣ противъ уголовнаго правонарушенія, не было достигнуто надъ нимъ и такой побѣды. Въ виду этихъ обстоятельствъ и возникаетъ два вопроса: 1) при какихъ условіяхъ можно и 2) при какихъ—не возможно употребить государственной расправы вмѣсто самосправы, какъ одиночной труженицы или какъ сотрудницы, для доставленія побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ въ государствѣ и при томъ для доставленія ея не иначе, какъ въ ея возможно бо́льшей степени, при данныхъ обстоятельствахъ. А какова здѣсь эта степень, является ли она бо́льшей при дѣйствіи государственной расправы, чѣмъ при дѣйствіи самосправы, или является одинаковой какъ при дѣйствіи первой, такъ и при дѣйствіи второй, это совершенно безразлично. Короче сказать, первый вопросъ состоитъ въ томъ, при какихъ условіяхъ самосправа, какъ одиночная труженица или какъ сотрудница,—замѣнима, а второй—, при какихъ—не замѣнима государственной расправой относительно доставленія возможно бо́льшей побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ въ государствѣ.

Поставивъ оба вопроса, займемся спеціально рѣшеніемъ втораго и отчасти перваго, насколько рѣшеніе перваго можетъ помочь рѣшенію второго или же ярче выяснить его смыслъ путемъ противоположности.

Средство *), несообразное съ цѣлью, никогда не можетъ осуществить ее, сколько бы мы ни употребляли его и какъ бы оно ни было сильно. Средство, цѣлесообразное, но недоступное къ употребленію въ то время, когда она можетъ быть достигнута, или, короче сказать, недоступное къ своевременному употребленію, никогда не мо-

*) *Пусторослевъ*. Незамѣнимая самосправа гл. II § 514, стр. 405, 406.

Digitized by Google

жетъ осуществить ее, какъ бы оно ни было сильно. Средство, цѣлесообразное и доступное къ своевременному употребленію, никогда не можетъ осуществить ее, хотя бы мы безпрестанно употребляли его, если оно обладаетъ силой, недостаточной не только для полнаго, но даже и для частичнаго осуществленія этой цѣли. Напротивъ средство, цѣлесообразное, доступное къ своевременному употребленію и достаточно сильное для полнаго или частичнаго ея осуществленія, осуществитъ ее вполнѣ или отчасти, если будетъ употреблено нами въ дѣло. Такимъ образомъ оказывается, что мы можемъ вполнѣ или по крайней мѣрѣ отчасти осуществить избранную цѣль избраннымъ средствомъ только тогда, когда оно удовлетворяетъ тремъ условіямъ, отличается: 1) цѣлесообразностью, 2) доступностью къ своевременному употребленію и 3) достаточностью силы для полнаго или по крайней мѣрѣ для частичнаго осуществленія цѣли. И наоборотъ, мы вовсе не можемъ осуществить избранной цѣли избраннымъ средствомъ тогда, когда оно удовлетворяетъ какому-нибудь или какимъ-нибудь изъ трехъ условій, — каковы: 1) нецѣлесообразность, 2) недоступность къ своевременному употребленію и 3) недостаточность силы ни для полнаго, ни для частичнаго осуществленія цѣли. Таковы три общія условія осуществимости и таковы три противоположныя имъ общія условія неосуществимости избранныхъ цѣлей избранными средствами.

Какъ государственныя расправы, такъ и самораправы являются средствами къ осуществленію побѣдъ права надъ уголовными правонарушеніями. Слѣдовательно, какъ относительно государственныхъ расправъ, такъ и относительно самораправъ существуютъ тѣ же самыя три общія условія осуществимости побѣдъ и тѣ же самыя три противоположныя имъ общія условія неосуще-

Digitized by Google

ствимости. Какъ тремя общими условіями осуществимости побѣдъ посредствомъ государственныхъ расправъ, такъ тремя общими условіями осуществимости побѣдъ посредствомъ самосправъ одинаково служатъ: 1) цѣлесообразность тѣхъ и другихъ расправъ, 2) доступность ихъ къ своевременному употребленію и 3) достаточность силы у нихъ для полнаго или по крайней мѣрѣ для частичнаго доставленія побѣдъ. Какъ тремя общими условіями неосуществимости побѣдъ посредствомъ государственныхъ расправъ, такъ и тремя общими условіями неосуществимости побѣдъ посредствомъ самосправъ одинаково служатъ: или 1) нецѣлесообразность тѣхъ и другихъ расправъ, или 2) недоступность ихъ къ своевременному употребленію, или 3) недостаточность силъ у нихъ для полнаго или покрайней мѣрѣ для частичнаго доставленія побѣдъ.

При такомъ положеніи вещей, желая найти общія условія незамѣнимости самосправъ государственными расправами относительно доставленія возможно бо́льшихъ побѣдъ праву надъ уголовными правонарушеніями, мы должны сравнить три общія условія осуществимости побѣдъ путемъ самосправъ какъ съ тремя общими условіями осуществимости побѣдъ путемъ государственныхъ расправъ, такъ и съ тремя общими условіями неосуществимости побѣдъ послѣднимъ путемъ. А при этомъ мы должны постоянно принимать во вниманіе, что самосправы слѣдуетъ считать незамѣнимыми лишь тамъ и настолько, гдѣ и насколько замѣщеніе ихъ государственными расправами недоставитъ возможно бо́льшихъ побѣдъ праву надъ уголовными правонарушеніями. Желая же найти общія условія замѣнимости, противоположныя общимъ условіямъ незамѣнимости, мы должны сравнить государственныя расправы съ самосправами относительно трехъ общихъ условій осуществимости побѣдъ.

Digitized by Google

При этомъ мы должны постоянно принимать во вниманіе, что самосправы слѣдуетъ считать замѣнимыми лишь тамъ и настолько, гдѣ и насколько замѣщеніе ихъ государственными расправами доставитъ праву возможно бо́льшія побѣды надъ уголовными правонарушеніями.

Опредѣливъ способъ рѣшенія, займемся самимъ рѣшеніемъ. Опредѣлимъ общія условія незамѣнимости и противоположныя имъ общія условія замѣнимости самосправъ государственными расправами относительно доставленія возможно бо́льшихъ побѣдъ праву надъ уголовными правонарушеніями: 1) по нецѣлесообразности и цѣлесообразности государственныхъ расправъ сравнительно съ самосправами, 2) по ихъ сравнительной недоступности и доступности къ своевременному употребленію и 3) по сравнительной недостаточности силъ у государственныхъ расправъ къ доставленію возможно бо́льшихъ побѣдъ праву надъ уголовными правонарушеніями.

Незамѣнимость самосправъ государственными расправами по нецѣлесообразности и замѣнимость по цѣлесообразности послѣднихъ сравнительно съ первыми *).

Какъ намъ уже извѣстно **), всѣ государственныя расправы и самосправы противъ уголовныхъ правонарушеній въ государствѣ имѣютъ одну и ту же общую поразрядную цѣль—отстоять право противъ уголовнаго правонарушенія, доставить праву побѣду надъ уголовнымъ правонарушеніемъ въ государствѣ. Эта общая поразрядная цѣль проявляется въ четырехъ различныхъ родовыхъ цѣляхъ, одинаково-свойственныхъ какъ группѣ

*) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая самосправа. гл. II §§ 514—518, стр. 405—413; §§ 521—523, стр. 416; §§ 526—527, стр. 417—418. гл. III § 841, стр. 169—170.

**) См. выше §§ 25—30.

Digitized by Google

самораспрàвъ, такъ и группѣ государственныхъ расправъ. А нѣкоторыя изъ этихъ родовыхъ цѣлей, именно первая, третья и четвертая, проявляются въ общей сложности въ восьми различныхъ видовыхъ цѣляхъ, одинаково свойственныхъ и группѣ государственныхъ расправъ и группѣ самораспрàвъ. Такъ что каждая родовая цѣль является родовымъ выраженіемъ поразрядной, а каждая видовая—видовымъ выраженіемъ соотвѣтствующей родовой и, благодаря этому, поразрядной. Государственныя же расправы и самораспрàвы противъ уголовныхъ правонарушеній одинаково являются средствами къ доставленію побѣды праву надъ преступленіями въ ея различныхъ родовыхъ и видовыхъ проявленіяхъ или, иначе сказать, одинаково служатъ средствами къ доставленію различныхъ родовыхъ и видовыхъ побѣдъ праву надъ уголовными правонарушеніями въ государствѣ. Каждая достигнутая родовая цѣль расправы противъ уголовнаго правонарушенія представляетъ собой побѣду особаго рода, доставленную праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ. Каждая же не достигнутая родовая цѣль—составляетъ пораженіе особаго рода, понесенное правомъ въ пользу уголовнаго правонарушенія, если только дѣйствительно было основаніе стремиться къ ея достиженію, а она уже сдѣлалась не достижима. Точно также каждая достигнутая видовая цѣль расправы противъ уголовнаго правонарушенія представляетъ собой побѣду особаго вида, доставленную праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ. Каждая же не достигнутая видовая цѣль — составляетъ пораженіе особаго вида, понесенное правомъ въ пользу уголовнаго правонарушенія, если только дѣйствительно было основаніе стремиться къ ея достиженію, а она сдѣлалась не достижима.

Если мы возьмемъ четыре различныхъ только-что упомянутыхъ родовыхъ цѣли и сравнимъ ихъ между

Digitized by Google

собою; то сейчасъ же ясно и несомнѣнно увидимъ, что ни одна изъ нихъ не тождественна съ другой и не содержится въ другой, какъ часть въ цѣломъ. А при такомъ взаимномъ ихъ отношеніи родовая цѣль одного рода не можетъ быть достигнута посредствомъ достиженія родовой цѣли другого рода, но можетъ быть достигнута лишь непосредственно и самостоятельно по отношенію къ другимъ различнымъ родовымъ цѣлямъ. Точно также, если мы возьмемъ восемь только-что упомянутыхъ видовыхъ цѣлей и сравнимъ ихъ между собою; то сейчасъ же ясно и несомнѣнно увидимъ, что ни одна изъ нихъ не тождественна съ другой и не содержится въ другой, какъ часть въ цѣломъ. А при такомъ взаимномъ ихъ отношеніи, видовая цѣль одного вида не можетъ быть достигнута посредствомъ достиженія видовой цѣли другого вида, но можетъ быть достигнута лишь непосредственно и самостоятельно по отношенію къ другимъ различнымъ видовымъ цѣлямъ.

Какъ всѣ четыре различныхъ родовыхъ цѣли, такъ и всѣ восемь различныхъ видовыхъ цѣлей одинаково свойственны и группѣ государственныхъ расправъ, и группѣ саморасправъ противъ уголовныхъ правонарушеній. Но тѣмъ не менѣе не каждая государственная расправа, точно также какъ не каждая саморасправа способна достигнуть каждой изъ этихъ родовыхъ или видовыхъ цѣлей. Напротивъ, государственная расправа и саморасправа, несообразныя съ данной родовой или видовой цѣлью расправы, никогда не могутъ, а сообразныя могутъ дистигнуть осуществленія этой цѣли, при наличности прочихъ условій ея осуществимости. Но съ достиженіемъ потребной родовой или видовой цѣли расправъ право одерживаетъ потребную побѣду даннаго рода или вида надъ уголовнымъ правонарушеніемъ. А съ недостиженіемъ потребной родовой или видовой

Digitized by Google

цѣли расправъ право терпитъ пораженіе даннаго рода или вида. Слѣдовательно, государственная расправа и самораспрaва, несообразныя съ данной потребной родовой или видовой цѣлью расправы, никогда не могутъ доставить праву никакой потребной побѣды даннаго рода или вида надъ уголовнымъ правонарушеніемъ, а доставляютъ лишь пораженіе даннаго рода или вида. Государственная же расправа и самораспрaва, сообразныя съ данной потребной родовой или видовой цѣлью расправы, при наличности прочихъ условій, могутъ доставить праву потребную побѣду даннаго рода или вида надъ уголовнымъ правонарушеніемъ.

Примѣняя эти данныя исчерпывающимъ образомъ къ вопросу о незамѣнимости и отчасти къ вопросу о замѣнимости самораспрaвъ государственными расправами относительно доставленія возможно бо́льшихъ побѣдъ праву надъ уголовными правонарушеніями, мы должны сдѣлать слѣдующія заключенія.

Первое. Самораспрaва, сообразная съ потребной родовой цѣлью расправы, не замѣнима государственной расправой, несообразной съ этой родовою цѣлью. При такой замѣнѣ, право не только не одержитъ потребной побѣды даннаго рода, но, напротивъ, потерпитъ пораженіе даннаго рода въ пользу уголовнаго правонарушенія.

Второе. Самораспрaва, сообразная съ потребной видовой цѣлью расправы, не замѣнима государственной расправой, несообразной съ этой видовой цѣлью. При такой замѣнѣ право не только не одержитъ потребной побѣды даннаго вида, но напротивъ потерпитъ пораженіе даннаго вида въ пользу преступленія.

Третье. При наличности прочихъ условій замѣнимости, самораспрaва, сообразная съ потребной родовой цѣлью

Digitized by Google

расправы, можетъ быть замѣнена государственной расправой, сообразной съ тою же самой родовой цѣлью. При такой замѣнѣ право одержитъ потребную возможно бо́льшую побѣду даннаго рода надъ уголовнымъ правонарушеніемъ.

Четвертое. При наличности прочихъ условій замѣнимости, самосправа, сообразная съ потребной видовой цѣлью, можетъ быть замѣнена государственной расправой, сообразной съ тою же самой видовой цѣлью. При такой замѣнѣ право одержитъ потребную возможно бо́льшую побѣду даннаго вида надъ преступленіемъ.

Первое и второе заключеніе обнаруживаютъ намъ, что первымъ условіемъ интересующей насъ незамѣнимости самосправъ государственными расправами служитъ нецѣлесообразность послѣднихъ сравнительно съ первыми или, короче, сравнительная нецѣлесообразность государственной расправы. Государственная расправа не сообразна съ родовою или видовою цѣлью расправы противъ даннаго уголовнаго правонарушенія, потребною и свойственною въ данномъ случаѣ наличной самосправѣ.

Третье и четвертое заключеніе указываютъ намъ, что однимъ изъ условій интересующей насъ замѣнимости самосправъ государственными расправами служитъ цѣлесообразность послѣднихъ сравнительно съ первыми или, короче, сравнительная цѣлесообразность государственной расправы. Государственная расправа сообразна съ родовою или видовою цѣлью расправы противъ даннаго уголовнаго правонарушенія, потребною и свойственною въ данномъ случаѣ наличной самосправѣ.

Незамѣнимость самосправъ государственными расправами по недоступности и замѣнимость по доступности

Digitized by Google

послѣднихъ къ своевременному употребленію сравнительно съ первыми *).

Изслѣдуя незамѣнимость и отчасти замѣнимость саморасправъ государственными расправами относительно доставленія возможно бо́льшихъ побѣдъ праву надъ уголовными правонарушеніями, мы пришли къ выводу, что саморасправа, сообразная съ потребной родовой или видовой цѣлью расправы, противъ даннаго уголовнаго посягательства, можетъ быть замѣнена государственной расправой, но не иначе какъ сообразной съ тою же самой цѣлью, да притомъ не иначе, какъ при наличности прочихъ условій замѣнимости. А мы знаемъ уже, что саморасправа, точно также какъ и государственная расправа, будучи цѣлесообразны, могутъ достигнуть своей цѣли въ данномъ случаѣ только тогда, когда онѣ доступны къ своевременному употребленію. При недоступности же послѣдняго онѣ ни въ какомъ случаѣ не могутъ достигнуть цѣли, такъ какъ не могутъ быть употреблены въ дѣло въ то время, когда она можетъ быть достигнута.

Руководствуясь этими данными при рѣшеніи интересующихъ насъ вопросовъ, мы должны сдѣлать слѣдующія заключенія.

Первое. Саморасправа, сообразная съ потребной родовой цѣлью расправы и доступная къ своевременному употребленію, не можетъ быть замѣнена такой государственной расправой, которая, хотя и сообразна съ той же родовой цѣлью, но не доступна къ своевременному употребленію. Тутъ замѣна физически не возможна. Непримѣненіе же саморасправы не только не дастъ по-

*) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая саморасправа. гл. II §§ 514—516, стр. 406—413; § 519, стр. 413—415; §§ 521—522, 524, стр. 416—417; §§ 526—527, стр. 417—418. гл. III § 841, стр. 169—170.

Digitized by Google

требной побѣды праву, но нанесетъ ему пораженіе даннаго рода въ пользу уголовнаго правонарушенія.

Второе. Самосправа, сообразная съ потребной видовой цѣлью расправы и доступная къ своевременному употребленію, не можетъ быть замѣнена такой государственной расправой, которая, хотя и сообразна съ той же видовой цѣлью, но не доступна къ своевременному употребленію. Тутъ замѣна физически не возможна. Непримѣненіе же самосправы не только не дастъ потребной побѣды праву, но нанесетъ ему пораженіе даннаго вида въ пользу уголовнаго правонарушенія.

Третье. При наличности прочихъ условій замѣнимости, самосправа, сообразная съ потребной родовой цѣлью расправы и доступная къ своевременному употребленію, можетъ быть замѣнена такой государственной расправой, которая сообразна съ той же родовой цѣлью и доступна къ своевременному употребленію. При такой замѣнѣ право одержитъ потребную возможно бо́льшую побѣду надъ уголовнымъ правонарушеніемъ.

Четвертое. При наличности прочихъ условій замѣнимости, самосправа, сообразная съ потребной видовой цѣлью расправы и доступная къ своевременному употребленію, можетъ быть замѣнена такой государственной расправой, которая сообразно съ той же видовой цѣлью и доступна къ своевременному употребленію. При такой замѣнѣ право одержитъ потребную возможно бо́льшую побѣду даннаго вида надъ уголовнымъ правонарушеніемъ.

Первое и второе заключеніе обнаруживаютъ намъ, что вторымъ условіемъ интересующей насъ незамѣнимости самосправъ государственными расправами служитъ недоступность послѣднихъ къ своевременному употребленію сравнительно съ первымъ или, короче, сравнительная недоступность государственной расправы къ

Digitized by Google

своевременному употребленію. Тутъ государственная расправа, хотя и сообразна съ потребной родовой или видовой цѣлью расправы противъ даннаго уголовнаго правонарушенія, но не доступна къ своевременному употребленію для достиженія этой цѣли. Самосправа же и цѣлесообразна, и доступна.

Третье и четвертое заключеніе указываютъ намъ, что однимъ изъ условій интересующей насъ замѣнимости самосправъ государственными расправами служитъ доступность послѣднихъ къ своевременному употребленію сравнительно съ первыми или, короче, сравнительная доступность государственной расправы къ своевременному употребленію. Тутъ государственная расправа и самосправа, будучи сообразны съ потребной родовой или видовой цѣлью, въ то же время—доступны къ своевременному употребленію для ея достиженія противъ даннаго уголовнаго правонарушенія.

Теперь возникаетъ весьма интересный вопросъ, при какихъ условіяхъ цѣлесообразная государственная расправа сравнительно съ цѣлесообразной самосправой—не доступна и при какихъ—доступна къ своевременному употребленію для достиженія потребной родовой или видовой цѣли расправъ противъ даннаго уголовнаго правонарушенія.

Попытаемся рѣшить это въ общемъ видѣ *).

Прошедшее—внѣ нашей власти, что произошло, того не измѣнишь. Какъ только родовая или видовая цѣль расправы противъ даннаго уголовнаго правонарушенія перестала существовать, отошла въ царство прошлаго; она стала уже не достижима посредствомъ послѣдующаго употребленія какихъ бы то ни было государствен-

---

*) *Пусторослевъ*. Незамѣнимая самосправа. гл. II § 519, стр. 413—415; § 524 стр. 416—417.

Digitized by Google

ныхъ расправъ и саморасправъ. Тутъ употребленіе ихъ—не своевременно, по своей запоздалости. Это—*расправы запоздалыя*. Человѣка напр. уже убили, а мы идемъ съ оружіемъ защищать его отъ смерти.

Если данная цѣль расправы не возникла противъ даннаго уголовнаго правонарушенія, но только можетъ, а тѣмъ болѣе и не можетъ возникнуть, то вплоть до ея возникновенія она остается не достижима посредствомъ предшествующаго употребленія какихъ бы то ни было государственныхъ расправъ и саморасправъ. Тутъ употребленіе ихъ—не своевременно, по своей преждевременности. Это—*расправы преждевременныя*. Такъ будетъ напр. въ томъ случаѣ, если станутъ наказывать человѣка за преступленіе заранѣе, прежде чѣмъ онъ учинитъ это посягательство, хотя бы и существовало основаніе подозрѣвать, что онъ можетъ впослѣдствіи сдѣлаться преступникомъ. Наличность же основанія къ этому подозрѣнію вовсе не указываетъ на существованіе наказательной цѣли, а указываетъ лишь на присутствіе предохранительной—оказать противодѣйствіе осуществленію преступленія, еще не осуществляющагося и даже не грозящаго, но лишъ способнаго грозить своимъ осуществленіемъ со стороны этого человѣка.

Наконецъ, если данная родовая или видовая цѣль расправы противъ даннаго уголовнаго правонарушенія уже возникла и существуетъ, то въ теченіе ея существованія она можетъ быть достигнута, при нѣкоторыхъ условіяхъ, употребленіемъ цѣлесообразной государственной расправы, или цѣлесообразной саморасправы, или даже иногда ихъ обѣихъ. Тутъ употебленіе ихъ—своевременно. Это—*расправы своевременныя*. Такъ будетъ напр. въ томъ случаѣ, если употребятъ въ настоящемъ саморасправу, или государственную расправу, или ихъ обѣихъ для противодѣйствія дальнѣйшему существованію

Digitized by Google

уголовнаго правонарушенія, уже осуществившагося въ прошедшемъ въ стадіи совершенія, длящагося въ настоящемъ и способнаго длиться въ будущемъ. Такъ будетъ напр. и въ томъ случаѣ, если накажутъ человѣка послѣ того, какъ онъ учинитъ преступленіе.

Такимъ образомъ обнаруживается, что употребленіе государственной расправы, или самосправы, или ихъ обѣихъ для достиженія данной родовой или видовой цѣли расправъ противъ даннаго уголовнаго правонарушенія— *не своевременно*, если употребленіе ихъ происходитъ *или послѣ прекращенія этой цѣли, или раньше ея возникновенія въ дѣйствительности*. Въ эти времена эта цѣль— не достижима. Напротивъ, употребленіе цѣлесообразной государственной расправы, или цѣлесообразной самосправы, или ихъ обѣихъ— *своевременно*, если оно происходитъ *въ теченіе промежутка времени между возникновеніемъ потребной цѣли и прекращеніемъ ея существованія*. Въ это время она—достижима. А каковъ этотъ промежутокъ времени, является ли онъ лишь мгновеннымъ т. е. кратчайшимъ, недѣлимымъ ни на какія части времени, различимыя другъ отъ друга, или же является продолжительнымъ т. е. дѣлимымъ на различимыя части времени, это совершенно безразлично, точно также какъ безразлично и то, почему онъ является мгновеннымъ или продолжительнымъ.

Но люди не всегда имѣютъ физическую возможность своевременно употребить цѣлесообразную самосправу или государственную расправу для достиженія потребной родовой или видовой цѣли расправъ противъ даннаго уголовнаго правонарушенія. Напротивъ, иногда эта возможность существуетъ, а иногда отсутствуетъ. Въ первомъ случаѣ передъ нами выступаетъ цѣлесообразная государственная расправа или самосправа,

Digitized by Google

доступная къ своевременному употребленію, а во второмъ—недоступная.

Зная условія доступности и условія недоступности цѣлесообразныхъ государственныхъ расправъ и саморасправъ къ своевременному употребленію для достиженія потребной цѣли, мы уже легко можемъ опредѣлить по этимъ даннымъ, при какихъ условіяхъ цѣлесообразная государственная расправа сравнительно съ цѣлесообразной саморасправой—не доступна и при какихъ—доступна къ своевременному употребленію для достиженія потребной цѣли.

Въ самомъ дѣлѣ, если потребная цѣль расправы противъ даннаго уголовнаго правонарушенія является или остается достижима лишь въ теченіе мгновеннаго промежутка времени, а цѣлесообразная саморасправа доступна къ своевременному употребленію въ это мгновеніе; то цѣлесообразная государственная расправа, доступная *къ одновременному употребленію* сравнительно съ этой саморасправой,—доступна и *къ своевременному употребленію.* Цѣлесообразная же государственная расправа, недоступная къ одновременному употребленію сравнительно съ этой саморасправой—не доступна и къ своевременному употребленію. Въ первомъ случаѣ цѣлесообразная саморасправа—замѣнима, при нѣкоторыхъ условіяхъ, цѣлесообразной государственной расправой, а во второмъ—не замѣнима. Примѣромъ мгновенной достижимости цѣлей можетъ служить тотъ случай, гдѣ разбойникъ повалилъ человѣка въ лѣсу и уже взмахнулъ ножомъ, чтобъ убить его. Тутъ видовая цѣль расправы—оказать противодѣйствіе дальнѣйшему осуществленію уже осуществляющагося уголовнаго правонарушенія—существуетъ лишь въ теченіе мгновенія и можетъ быть достигнута только въ это мгновеніе. А потому, если она можетъ быть здѣсь достигнута путемъ цѣлесообразной

Digitized by Google

самосправы, напр. отнятіемъ жизни у преступника ружейнымъ выстрѣломъ охотника; то она можетъ быть достигнута цѣлесообразной государственной расправой не иначе, какъ доступной къ употребленію одновременно съ самосправой. И если цѣлесообразная государственная расправа доступна здѣсь къ одновременному употребленію съ самосправой; то, при нѣкоторыхъ условіяхъ, она можетъ замѣнить самосправу въ доставленіи возможно бо́льшей побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ. При недоступности же къ одновременному употребленію съ самосправой, государственная расправа ни въ какомъ случаѣ не можетъ замѣнить самосправы въ доставленіи потребной побѣды.

Если наконецъ потребная цѣль расправы противъ даннаго уголовнаго правонарушенія является или остается достижимой въ теченіе продолжительнаго промежутка времени, дѣлимаго на различимыя части, а цѣлесообразная самосправа доступна къ своевременному употребленію или въ каждую, или только въ одну, или въ нѣкоторыя изъ отдѣлимыхъ частей этого промежутка времени; то цѣлесообразная государственная расправа, доступная или только къ одновременному, или только къ разновременному, или частью къ одновременному, а частью къ разновременному употребленію сравнительно съ самосправой въ теченіе этого продолжительнаго промежутка времени,—доступна и къ своевременному употребленію для достиженія данной цѣли. Цѣлесообразная же государственная расправа, недоступная ни къ одновременному, ни къ разновременному употребленію сравнительно съ этой самосправой въ теченіе этого продолжительнаго промежутка времени,—не доступна и къ своевременному употребленію. Въ первомъ случаѣ цѣлесообразная самосправа—замѣнима, при нѣкоторыхъ условіяхъ, цѣлесообразной государственной рас-

Digitized by Google

правой, а во второмъ—не замѣнима. Вотъ—примѣры продолжительной достижимости цѣлей. Нѣсколько человѣкъ составили преступный заговоръ ограбить государственный банкъ. Они наняли противъ банка винный магазинъ съ подваломъ въ нижнемъ этажѣ, передѣлали магазинъ въ оранжерею и стали изъ подвала рыть подземный ходъ подъ зданіе банка. Работа шла медленно и въ теченіе недѣли они успѣли довести ходъ только до средины улицы. Однажды, желая ускорить работу, они затворили оранжерею раньше обыкновеннаго, и, забывъ запереть ея двери, ушли въ подвалъ и занялись прорытіемъ хода. Прошло полчаса. Въ это время подошли къ оранжереѣ двое частныхъ лицъ, желая купить корней георгинъ, луковицъ тюльпановъ и т. д. Найдя дверь отпертой, они вошли въ оранжерею и, не видя никого, стали искать въ ней прикащика. Среди поисковъ они дошли до открытой желѣзной двери въ подвалъ, увидали внизу кучи земли и услыхали такой разговоръ, что сразу догадались о преступномъ подкопѣ. Благодаря этимъ обстоятельствамъ, для нихъ открылась возможность немедленно въ настоящее время оказать противодѣйствіе дальнѣйшему осуществленію уже осуществляющагося уголовнаго правонарушенія и при томъ оказать путемъ саморасправы. Для этого стоило бы только затворить и запереть желѣзную дверь въ подвалъ, арестовать тамъ преступниковъ и позвать полицію. Но та же самая цѣль могла бы быть достигнута и путемъ государственной расправы. Покупатели могли бы тихонько выдти изъ магазина, заявить обо всемъ полиціи, а полиція могла бы въ свою очередь явиться въ оранжерею, переловить преступниковъ и тѣмъ оказать противодѣйствіе дальнѣйшему осуществленію преступленія. Эта видовая цѣль расправы остается одинаково достижима и путемъ саморасправы, и путемъ государственной рас-

Digitized by Google

правы въ теченіе продолжительнаго времени вплоть до ограбленія банка. Тутъ саморасправа, безъ сомнѣнія, замѣнима государственной расправой въ доставленіи данной видовой возможно бо́льшей побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ. Но, конечно, мо́гутъ быть и такіе случаи, гдѣ, несмотря на продолжительную достижимость цѣли, эта цѣль доступна достиженію только путемъ саморасправы, а не путемъ государственной расправы, потому что саморасправа, при прочихъ ея условіяхъ,—доступна къ своевременному употребленію, а государственная расправа—не доступна. Такъ бываетъ напр. тогда, когда путешественники, вооруженные револьверами, заѣхавъ вечеромъ на уединенный постоялый дворъ, содержимый разбойниками, слышатъ случайно, какъ хозяева сговариваются убить ихъ ночью и ограбить.

На основаніи этихъ данныхъ, мы можемъ сдѣлать слѣдующія заключенія.

Первое. Цѣлесообразная государственная расправа—не доступна къ своевременному употребленію сравнительно съ цѣлесообразной, доступной саморасправой и не способна замѣнить послѣднюю въ томъ случаѣ, гдѣ она не доступна ни къ одновременному, ни къ разновременному употребленію сравнительно съ саморасправой въ теченіе премежутка времени между возникновеніемъ и прекращеніемъ потребной родовой или видовой цѣли расправъ противъ даннаго уголовнаго правонарушенія.

Второе. Цѣлесообразная государственная расправа—доступна къ своевременному употребленію сравнительно съ цѣлесообразной, доступной саморасправой и, при нѣкоторыхъ условіяхъ, способна замѣнить послѣднюю въ томъ случаѣ, гдѣ она доступна или къ одновременному, или къ разновременному, или частью къ одновременному, а частью къ разновременному употребленію сравнитель-

Digitized by Google

но съ самосправой въ теченіе времени между возникновеніемъ и прекращеніемъ потребной родовой или видовой цѣли расправъ противъ даннаго уголовнаго правонарушенія.

Третье. Цѣлесообразная государственная расправа и цѣлесообразная самосправа, доступныя къ своевременному употребленію для достиженія потребной цѣли противъ даннаго уголовнаго правонарушенія, но доступныя къ употребленію только разновременно,—способны дѣйствовать только по одиночкѣ, порознь другъ отъ друга для достиженія потребной цѣли.

Четвертое. Цѣлесообразная государственная расправа и цѣлесообразная самосправа, доступныя къ своевременному употребленію для достиженія потребной цѣли противъ даннаго уголовнаго правонарушенія, и при томъ доступныя къ употребленію одновременно,—способны дѣйствовать сообща, въ соучастіи, совокупными силами для достиженія потребной цѣли.

Незамѣнимость самосправъ государственными расправами по недостаточности и замѣнимость по достаточности силъ у послѣднихъ сравнительно съ первыми *).

Разсматривая незамѣнимость и отчасти замѣнимость самосправъ государственными расправами относительно доставленія возможно бо́льшихъ побѣдъ праву надъ уголовными правонарушеніями, мы пришли къ выводу, что самосправа, сообразная съ потребной родовой или видовой цѣлью расправы противъ даннаго уголовнаго посягательства и доступная къ своевременному употребленію, можетъ быть замѣнена цѣлесообразной и оступной государственной расправой, но не иначе, какъ

---

*) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая самосправа. гл. II. §§ 514—51 6, стр. 406—413; §§ 520—522, стр. 415—416; §§ 525—527, стр. 417—418. гл. III § 841, стр. 169—170.

Digitized by Google

при наличности прочихъ условій замѣнимости. Далѣе, мы узнали, что саморасправа и государственная расправа, будучи цѣлесообразны и доступны къ своевременному употребленію, могутъ дѣйствовать иногда лишь по одиночкѣ, порознь другъ отъ друга, а иногда сообща, совокупными силами, въ соучастіи другъ съ другомъ. А мы уже знаемъ, что саморасправа, точно также какъ и государственная расправа, будучи цѣлесообразна и доступна къ своевременному употребленію, можетъ вполнѣ или по крайней мѣрѣ отчасти достигнуть своей цѣли въ данномъ случаѣ только тогда, когда обладаетъ силой, достаточной для полнаго или по крайней мѣрѣ для частичнаго осуществленія этой цѣли, и дѣйствительно достигнетъ ее вполнѣ или отчасти, если будетъ употреблена въ дѣло. При недостаточности же силъ ни для полнаго, ни для частичнаго осуществленія потребной цѣли, ни саморасправа, ни государственная расправа вовсе не можетъ осуществить ее, не смотря на всю свою цѣлесообразность и доступность къ своевременному употребленію, хотя бы употребленіе ихъ въ дѣло происходило до безконечности.

Зная эти данныя, нельзя не заключить, что послѣднее условіе незамѣнимости и послѣднее условіе замѣнимости самосправъ государственными расправами относительно доставленія возможно бо́льшихъ побѣдъ праву надъ уголовными правонарушеніями находятся въ области соотношенія между силами цѣлесообразной, доступной государственной расправы и силами цѣлесообразной, доступной саморасправы. Послѣднимъ, третьимъ условіемъ незамѣнимости служитъ сравнительная недостаточность силъ у государственной расправы, а, точнѣе, недостаточность силъ у цѣлесообразной, доступной государственной расправы для замѣщенія силъ цѣлесообразной, доступной саморасправы и доставленія, при

Digitized by Google

этомъ замѣщеніи, возможно бо́льшей потребной родовой или видовой побѣды праву надъ даннымъ уголовнымъ правонарушеніемъ. Послѣднимъ же условіемъ замѣнимости служитъ сравнительная достаточность силъ у государственной расправы, а, точнѣе, достаточность силъ у цѣлесообразной, доступной государственной расправы для замѣщенія силъ цѣлесообразной, доступной самосправы и доставленія, при этомъ замѣщеніи, возможно бо́льшей потребной родовой или видовой побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ.

Подробно разсматривая и сопоставляя тѣ же самыя вышеприведенныя данныя, мы легко можемъ опредѣлить по нимъ въ общемъ видѣ, какъ случаи сравнительной недостатъчности, такъ и случаи сравнительной достаточности силъ у государственной расправы для интересующаго насъ замѣщенія.

Укажемъ и тѣ, и другіе.

Существуетъ семь случаевъ, гдѣ цѣлесообразная, доступная государственная расправа не обладаетъ достаточной силой, чтобы замѣстить силу цѣлесообразной, доступной самосправы и доставить, при этомъ замѣщеніи, праву возможно бо́льшую потребную побѣду даннаго рода или вида надъ уголовнымъ правонарушеніемъ.

Первый. Самосправа, способная дѣйствовать лишь въ одиночку, безъ участія государственной расправы, имѣетъ силу, достаточную для полнаго осуществленія потребной родовой или видовой цѣли расправъ противъ даннаго уголовнаго правонарушенія, а государственная расправа, способная дѣйствовать лишь въ одиночку, врознь отъ самосправы, имѣетъ силу, недостаточную для полнаго осуществленія этой цѣли.

Второй. Самосправа, способная дѣйствовать лишь въ одиночку, имѣетъ силу, достаточную для частичнаго осуществленія потребной цѣли; а государственная рас-

Digitized by Google

права, способная дѣйствовать лишь въ одиночку, имѣетъ силу, недостаточную ни для бо́льшаго, ни для равнаго частичнаго осуществленія этой цѣли.

Третій. Самораспра́ва, способная дѣйствовать лишь въ одиночку, имѣетъ силу, достаточную или для полнаго, или для частичнаго осуществленія потребной цѣли; а государственная расправа, способная дѣйствовать лишь въ одиночку, имѣетъ силу, недостаточную ни для полнаго, ни для частичнаго осуществленія этой цѣли.

Во всѣхъ этихъ трехъ случаяхъ одиночная сила государственной расправы сравнительно съ одиночною силою самораспра́вы недостаточна для полнаго или по крайней мѣрѣ для возможно бо́льшаго частичнаго осуществленія потребной родовой или видовой цѣли расправъ по отношенію къ данному уголовному правонарушенію. А такъ какъ во всѣхъ этихъ трехъ случаяхъ государственная расправа не способна дѣйствовать сообща, соучастно съ самораспра́вой; то во всѣхъ этихъ трехъ случаяхъ вся сила самораспра́вы безраздѣльно — не замѣнима силою расправы государственной безъ ущерба для полнаго или по крайней мѣрѣ для возможно бо́льшаго осуществленія родовой или видовой цѣли расправъ относительно даннаго уголовнаго правонарушенія въ государствѣ.

Четвертый. Государственная расправа—способна дѣйствовать сообща, соучастно съ самораспра́вой, но имѣетъ силу недостаточную для полнаго осуществленія потребной родовой или видовой цѣли. Однако если вся наличная сила этой государственной расправы соединится со всей наличной силой самораспра́вы; то отъ этого соединенія получится такая сумма силъ, которая необходима для полнаго осуществленія этой цѣли. При иномъ же соединеніи получится сумма силъ, недостаточная для полнаго осуществленія указанной цѣли.

Digitized by Google

Пятый. Государственная расправа—способна дѣйствовать сообща, соучастно съ саморасправой, но имѣетъ силу, недостаточную для возможно бо́льшаго частичнаго осуществленія потребной цѣли. Однако, если вся наличная сила этой государственной расправы соединится со всей наличной силой саморасправы; то отъ этого соединенія получится такая сумма силъ, которая необходима для возможно бо́льшаго частичнаго осуществленія потребной цѣли. Въ случаѣ же иного соединенія получится такая сумма силъ, которая—не достаточна для возможно бо́льшаго частичнаго осуществленія указанной цѣли.

Шестой. Государственная расправа, способная дѣйствовать сообща, соучастно съ саморасправой, имѣетъ силу, недостаточную для полнаго осуществленія потребной цѣли. Но если вся наличная сила этой государственной расправы соединенная съ частью силы, принадлежащею саморасправѣ и недостающею у государственной расправы; то отъ этого соединится получится такая сумма силъ, которая необходима для полнаго осуществленія этой цѣли. При соединеніи же съ меньшею частью силъ саморасправы, получится сумма силъ, недостаточная для полнаго осуществленія указанной цѣли.

Седьмой. Государственная расправа, способная дѣйствовать соучастно съ саморасправой, имѣетъ силу, недостаточную для частичнаго возможно бо́льшаго осуществленія потребной цѣли относительно даннаго уголовнаго правонарушенія. Но если вся наличная сила этой государственной расправы соединится съ частью силы, принадлежащею саморасправѣ и недостающею у государственной расправы; то отъ этого соединенія получится такая сумма силъ, которая необходима для возможно бо́льшаго частичнаго осуществленія этой цѣли. Въ случаѣ же соединенія съ меньшею частью силъ са-

Digitized by Google

морасправы, получится сумма силъ, недостаточная для такого осуществленія.

Во всѣхъ четырехъ послѣднихъ случаяхъ сила государственной расправы не достаточна сравнительно съ суммою силъ, принадлежащихъ самосправѣ и государственной расправѣ, необходимою для полнаго или по крайней мѣрѣ для возможно бо́льшаго частичнаго осуществленія потребной родовой или видовой цѣли расправъ относительно даннаго уголовнаго правонарушенія. И хотя во всѣхъ этихъ трехъ случаяхъ государственная расправа способна дѣйствовать сообща, соучастно съ самосправой, но тѣмъ не менѣе въ четвертомъ и пятомъ—вся сила самосправы, а въ шестомъ и седьмомъ — часть самосправной силы, необходимая для пополненія силъ государственной расправы,—не замѣнима силою расправы государственной безъ ущерба для полнаго или по крайней мѣрѣ для возможно бо́льшаго частичнаго осуществленія потребной цѣли.

Основываясь на этихъ семи общихъ исчерпывающихъ случаяхъ, мы имѣемъ возможность еще полнѣе опредѣлить въ общемъ видѣ третье и притомъ послѣднее условіе, вызывающее незамѣнимость цѣлесообразной, доступной самосправы цѣлесообразною, доступною, государственною расправой относительно доставленія возможно бо́льшей побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ. Этимъ третьимъ условіемъ служитъ недостаточность силы у государственной расправы или сравнительно съ силою одиночной самосправы, или сравнительно съ суммою силъ соучастной самосправы и государственной расправы, необходимою для полнаго, а при невозможности полнаго, для возможно бо́льшаго частичнаго осуществленія потребной родовой или видовой цѣли расправъ противъ даннаго уголовнаго правонарушенія.

Digitized by Google

Приведя всѣ общіе случаи сравнительной недостаточности силъ у государственной расправы для интересующаго насъ замѣщенія силъ самосправы, укажемъ теперь всѣ общіе случаи достаточности силъ государственной расправы для этого замѣщенія.

Существуетъ шесть случаевъ, гдѣ цѣлесообразная, доступная государственная расправа обладаетъ достаточной силой, чтобъ замѣстить силу цѣлесообразной доступной самосправы и доставить, при этомъ замѣщеніи, праву возможно бо́льшую побѣду даннаго рода или вида надъ уголовнымъ правонарушеніемъ.

Первый. Самосправа, неспособная или способная дѣйствовать сообща, соучастно съ государственной расправой, имѣетъ силу, достаточную для полнаго осуществленія потребной родовой или видовой цѣли расправъ относительно даннаго уголовнаго правонарушенія, а государственная расправа въ свою очередь имѣетъ силу, достаточную для полнаго осуществленія этой цѣли.

Второй. Самосправа, способная или неспособная дѣйствовать въ соучастіи съ государственной расправой, имѣетъ силу, достаточную для частичнаго осуществленія потребной цѣли, а государственная расправа имѣетъ силу, достаточную для полнаго осуществленія этой цѣли.

Третій. Самосправа, способная или неспособная дѣйствовать въ соучастіи съ государственной расправой, имѣетъ силу, недостаточную ни для полнаго, ни для частичнаго осуществленія потребной цѣли, а государственная расправа имѣетъ силу, достаточную или для полнаго, или для частичнаго осуществленія этой цѣли.

Четвертый. Самосправа, способная дѣйствовать лишь въ одиночку, имѣетъ силу достаточную для частичнаго осуществленія потребной цѣли, а государственная расправа имѣетъ силу, достаточную или для бо́льшаго, или

Digitized by Google

для такого же частичнаго осуществленія той же самой цѣли.

Во всѣхъ этихъ четырехъ случаяхъ вся сила самосправы замѣнима силою расправы государственной безо всякаго ущерба для возможно бо́льшаго осуществленія указанной цѣли.

Пятый. Государственная расправа—способна дѣйствовать соучастно, сообща съ самосправою, но имѣетъ силу, недостаточную для полнаго осуществленія потребной родовой или видовой цѣли расправъ относительно даннаго уголовнаго правонарушенія. Однако если вся наличная сила государственной расправы. соединится съ частью силы, принадлежащею самосправѣ, не достающею у государственной расправы; то отъ этого соединенія получится такая сумма силъ, которая необходима для полнаго осуществленія этой цѣли. Тутъ остающаяся, ненужная часть силъ самосправы вполнѣ замѣнима силою расправы государственной.

Шестой. Государственная расправа—способна дѣйствовать соучастно, сообща съ самосправой, но имѣетъ силу, недостаточную для частичнаго возможно бо́льшаго осуществленія потребной цѣли. Однако, если вся наличная сила государственной расправы соединится съ частью силы, принадлежащею самосправѣ, не достающею у государственной расправы; то отъ этого соединенія получится такая сумма силъ, которая—необходима для возможно бо́льшаго частичнаго осуществленія этой цѣли. Здѣсь остатокъ силъ самосправы вполнѣ замѣнимъ силою расправы государственной.

Имѣя въ виду эти шесть общихъ исчерпывающихъ случаевъ, мы имѣемъ возможность еще полнѣе опредѣлить въ общемъ видѣ послѣднее условіе, вызывающее замѣнимость цѣлесообразной, доступной самосправы цѣлесообразною, доступною же государственной распра-

Digitized by Google

вой относительно доставленія возможно бо́льшей побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ. Этимъ послѣднимъ условіемъ служитъ достаточность силъ у государственной расправы: 1) при одиночномъ дѣйствіи самосправы,—сравнительно съ силами послѣдней, необходимыми для полнаго, а, при невозможности полнаго, для возможно бо́льшаго частичнаго осуществленія потребной цѣли, и 2) при соучастномъ дѣйствіи самосправы и государственной расправы,—сравнительно съ совокупностью силъ самосправы или даже сравнительно съ частью ихъ, ненужною къ употребленію для полнаго, а при невозможности полнаго, для возможно бо́льшаго частичнаго осуществленія потребной родовой или видовой цѣли расправъ противъ уголовнаго правонарушенія.

Теперь мы опредѣлили въ общемъ видѣ всѣ условія, вызывающія незамѣнимость, и нѣкоторыя условія, вызывающія замѣнимость самосправы государственною расправою относительно доставленія возможно бо́льшой побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ въ государствѣ. Общихъ условій незамѣнимости существуетъ три: первымъ—служитъ сравнительная нецѣлесообразность государственной расправы, вторымъ—сравнительная недоступность государственной расправы къ своевременному употребленію, а третьимъ—сравнительная недостаточность силъ у государственной расправы. Если всѣ три, или два, или хотя одно изъ этихъ трехъ условій незамѣнимости находится въ наличности въ данномъ случаѣ относительно государственной расправы; то въ этомъ случаѣ она является неспособной замѣнить самосправу, а самосправа становится незамѣнима относительно доставленія возможно бо́льшей побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ. Къ числу общихъ, хотя и не единственныхъ условій замѣ-

Digitized by Google

мости, принадлежатъ три: сравнительная цѣлесообразность государственной расправы, сравнительная доступность государственной расправы къ своевременному употребленію и сравнительная достаточность силъ у государственной расправы. Если всѣ эти три условія находятся въ наличности въ данномъ случаѣ относительно государственной расправы; то въ этомъ случаѣ она является способной замѣнить саморасправу, а саморасправа становится замѣнима относительно доставленія возможно бо́льшей побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ въ государствѣ. Таковы три общія условія замѣнимости, прямо противоположныя тремъ общимъ условіямъ незамѣнимости. Однако есть и другія, не менѣе важныя. Разница между ними состоитъ въ слѣдующемъ. При указанныхъ условіяхъ замѣнимости какъ замѣняемая саморасправа, такъ и замѣняющая государственная расправа, обѣ болѣе или менѣе удовлетворяютъ однимъ и тѣмъ же тремъ условіямъ. При дальнѣйшихъ же условіяхъ замѣнимости, замѣняемая саморасправа не удовлетворяетъ такому условію, которому удовлетворяетъ замѣняющая государственная расправа. Такъ, замѣняющая государственная расправа сообразна съ потребной родовой или видовой цѣлью расправы противъ даннаго уголовнаго правонарушенія, доступна къ своевременному употребленію и достаточно сильна для полнаго или покрайней мѣрѣ для возможно бо́льшаго частичнаго осуществленія этой цѣли; а замѣняемая саморасправа или не цѣлесообразна, или не доступна къ своевременному употребленію, или же страдаетъ обоими недостатками. Такимъ образомъ всѣхъ общихъ условій замѣнимости существуетъ пять: 1) сравнительная цѣлесообразность и замѣняющей государственной расправы, и замѣняемой саморасправы, 2) цѣлесообразность замѣняющей государственной расправы и нецѣлесообразность

Digitized by Google

замѣняемой саморасправы, 3) сравнительная доступность къ своевременному употребленію и государственной расправы, и саморасправы, 4) доступность государственной расправы и недоступность саморасправы къ своевременному употребленію и 5) сравнительная достаточность силъ у государственной расправы для полнаго или частичнаго замѣщенія силъ саморасправы относительно доставленія возможно бо́льшей побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ. Если государственная расправа совмѣстно и одновременно удовлетворяетъ тремъ условіямъ: или 1-му, 3-му и 5-му, или 1-му, 4-му и 5-му, или 2-му, 4-му и 5-му; то она является способной замѣнить саморасправу, а саморасправа становится замѣнимой относительно доставленія указанной побѣды.

Зная*) общія условія незамѣнимости и общія условія замѣнимости, можемъ ли мы опредѣлить въ каждомъ данномъ случаѣ, не замѣнима или замѣнима саморасправа государственной расправой? Конечно, нѣтъ. Чтобъ рѣшить этотъ вопросъ, не достаточно—знать, каковы тѣ и другія условія по ихъ содержанію, взаимному отношенію и вліянію, нужно сверхъ того опредѣлить, присутствуетъ ли въ данномъ случаѣ одно, или два, или всѣ три условія незамѣнимости, или же присутствуютъ три условія замѣнимости. Опредѣлить же это возможно не иначе, какъ на основаніи доказательствъ ихъ присутствія. А потому, при отсутствіи доказательствъ какъ въ пользу наличности какихъ бы то ни было условій незамѣнимости, такъ и въ пользу наличности трехъ условій замѣнимости въ данномъ случаѣ, мы не имѣемъ никакой возможности рѣшить, замѣнима или не замѣнима здѣсь саморасправа. Наоборотъ, при наличности доказа-

---

*) *Пусторослевъ.* Незамѣнимая саморасправа гл. II § 527 стр. 417—418.

Digitized by Google

тельствъ, рѣшеніе—возможно, но вѣскость его далеко не одинакова во всѣхъ случаяхъ. Эта разница зависитъ отъ различій въ логически—убѣдительной силѣ наличныхъ доказательствъ, обосновывающихъ рѣшеніе. А ихъ сила бываетъ весьма различна. Въ однихъ случаяхъ они логически ведутъ къ достовѣрнымъ заключеніямъ, въ другихъ—къ весьма вѣроятнымъ, въ третьихъ—къ вѣроятнымъ, а въ четвертыхъ—къ мало вѣроятнымъ. Оттого и рѣшеніе не во всѣхъ случаяхъ обладаетъ одинаковой вѣскостью, но въ однихъ—отличается достовѣрностью, въ другихъ—весьма большою вѣроятностью, въ третьихъ—вѣроятностью, а въ четвертыхъ—незначительной вѣроятностью. Нечего и говорить, что при выборѣ между нѣсколькими рѣшеніями, отличающимися неодинаковой вѣскостью слѣдуетъ отдавать предпочтеніе наиболѣе вѣскому.

Съ чьей же точки зрѣнія должно судить, замѣнима или не замѣнима данная саморасправа государственной расправой? Должно ли судить съ точки зрѣнія, принадлежащей данному саморасправцу или же съ точки зрѣнія, принадлежащей постороннему, разумному и безпристрастному человѣку? Конечно, съ послѣдней, а не съ первой. Почему же? Потому что такой человѣкъ въ большинствѣ случаевъ гораздо способнѣе саморасправца логически правильно рѣшить вопросъ, замѣнима или не замѣнима данная саморасправа государственной расправой. Основанія—ясны. Посторонній, разумный, безпристрастный человѣкъ не предубѣжденъ въ пользу незамѣнимости саморасправы, а саморасправецъ обыкновенно болѣе или менѣе склоненъ считать свою саморасправу незамѣнимой. Первый обыкновенно судитъ въ спокойномъ состояніи духа, въ то время, когда человѣку всего легче оцѣнить значеніе обстоятельствъ дѣла, согласно требованіямъ здраваго разсудка; а послѣдній часто судитъ въ неспокойномъ со-

Digitized by Google

стоянiи духа, какъ разъ въ то время, когда логически правильная оцѣнка обстоятельствъ дѣла становится болѣе или менѣе затруднительна. Первый не проникнутъ желанiемъ произвести данную саморасправу; у послѣдняго же есть это желанiе, а правильно оцѣнить желаемое гораздо труднѣе, чѣмъ оцѣнить то, къ чему равнодушенъ. Способность ошибиться въ расчетѣ существуетъ у обоихъ: никто не застрахованъ отъ ошибки; но первый обыкновенно судитъ при условiяхъ, наименѣе благопрiятныхъ для ошибки, а послѣдній часто судитъ при условiяхъ болѣе или менѣе благопрiятныхъ и даже иногда наиболѣе благопрiятныхъ для нея. Въ виду этихъ обстоятельствъ становится понятно, что желая логически правильнаго рѣшенiя вопроса о незамѣнимости и замѣнимости самораспрaвы государственною расправою, мы должны рѣшать его съ точки зрѣнiя, принадлежащей не самому самораспрaвцу, а постороннему, разумному и безпристрастному человѣку.

Какъ незамѣнимость, такъ и замѣнимость самораспрaвъ государственными расправами относительно доставленiя возможно бо́льшихъ побѣдъ праву надъ уголовными правонарушенiями въ государствѣ нисколько не предрѣшаетъ вопроса о правомѣрности или неправомѣрности этихъ самораспрaвъ. Дѣло въ томъ, что каждая самораспрaва въ государствѣ, какъ незамѣнимая, такъ и замѣнимая не имѣетъ сама по себѣ ни правомѣрнаго, ни неправомѣрнаго характера. Напротивъ, она пріобрѣтаетъ тотъ или другой, только благодаря тому или иному отношенiю къ ней со стороны дѣйствующаго объективнаго права, а въ частности уголовнаго, съ точки зрѣнiя логики, если это объективное—уже успѣло развѣтвиться на отрасли и выдѣлить особую изъ нихъ, извѣстную подъ именемъ уголовнаго права. Такъ, если дѣйствующее объективное, а въ частности уголовное

Digitized by Google

право признаетъ неправомѣрной ту или другую незамѣнимую или замѣнимую саморасправу противъ уголовнаго правонарушенія; то она и является неправомѣрной, при дѣйствіи этого права, не смотря на всю свою незамѣнимость или замѣнимость. Если же дѣйствующее объективное, а въ частности уголовное право признаетъ правомѣрной ту или другую, незамѣнимую или замѣнимую саморасправу противъ уголовнаго правонарушенія; то она и является правомѣрной, при дѣйствіи этого права, не смотря на всю свою незамѣнимость или замѣнимость. А дѣйствующее объективное и въ частности уголовное право не считаетъ незамѣнимость—неизмѣннымъ условіемъ правомѣрности, а замѣнимость—неизмѣннымъ условіемъ неправомѣрности саморасправъ противъ уголовныхъ правонарушеній и обратно. Напротивъ, это право ставитъ свои условія правомѣрности и свои условія неправомѣрности для незамѣнимыхъ саморасправъ, точно также какъ выдвигаетъ свои условія правомѣрности и свои условія неправомѣрности для замѣнимыхъ. Всѣ эти условія установляются по усмотрѣнію и волѣ учредителей дѣйствующаго права. Усмотрѣніе и воля послѣднихъ зависитъ отъ множества различныхъ обстоятельствъ, каковы: личныя свойства учредителей права, время, мѣсто, національность, степень умственнаго, нравственнаго, религіознаго, экономическаго, соціальнаго народнаго развитія и т. д. и т. д. А потому какъ условія правомѣрности и условія неправомѣрности незамѣнимыхъ саморасправъ противъ уголовныхъ правонарушеній, такъ и условія правомѣрности и условія неправомѣрности замѣнимыхъ—не могутъ быть опредѣлены въ общемъ видѣ по ихъ содержанію разъ навсегда для каждаго народа, времени и мѣста. Можно сказать вообще только одно. Чѣмъ болѣе сознаютъ учредители права, при прочихъ равныхъ условіяхъ, всю

Digitized by Google

трудность и важность борьбы противъ уголовныхъ правонарушеній, чѣмъ болѣе желаютъ обезпечить господство права надъ преступленіями въ народной жизни; тѣмъ болѣе введеніемъ менѣе требовательныхъ условій правомѣрности расширяютъ кругъ правомѣрной—и тѣмъ болѣе введеніемъ болѣе требовательныхъ условій неправомѣрности стѣсняютъ кругъ неправомѣрной саморасправы противъ уголовныхъ правонарушеній, какъ замѣнимой, такъ и въ особенности незамѣнимой. Съ уменьшеніемъ же этого сознанія и желанія, кругъ правомѣрной саморасправы уменьшается, благодаря постановкѣ болѣе требовательныхъ условій правомѣрности, а кругъ неправомѣрной—увеличивается, вслѣдствіе введенія менѣе требовательныхъ условій неправомѣрности. Въ первомъ случаѣ охранители права пользуются преимуществомъ въ ущербъ преступникамъ, а во второмъ—преступники въ ущербъ правохранителямъ.

Основываясь на этихъ данныхъ и предшествующихъ*) заключеніяхъ о правомѣрности и неправомѣрности саморасправъ противъ уголовныхъ правонарушеній, мы можемъ сдѣлать слѣдующіе общіе выводы.

Незамѣнимая саморасправа противъ уголовнаго правонарушенія подраздѣляется на правомѣрную и неправомѣрную. Она не имѣетъ сама по себѣ ни правомѣрнаго, ни неправомѣрнаго характера, но пріобрѣтаетъ тотъ или другой, только благодаря тому или другому отношенію къ ней со стороны дѣйствующаго объективнаго права, а въ частности уголовнаго.

Незамѣнимая саморасправа противъ уголовнаго правонарушенія является неправомѣрной тамъ, гдѣ она удовлетворяетъ какому нибудь изъ условій ея неправомѣрности, установленныхъ дѣйствующимъ объективнымъ, а въ част-

---

*) Выше. § 29 стр. 85—87.

Digitized by Google

ности—уголовнымъ правомъ. Она составляетъ нарушеніе условной правовой обязанности къ воздержанію отъ такого отпора, учрежденной этимъ правомъ.

Незамѣнимая саморасправа противъ уголовнаго правонарушенія является правомѣрной тамъ, гдѣ она удовлетворяетъ всѣмъ условіямъ ея правомѣрности, установленнымъ со стороны дѣйствующаго объективнаго, а въ частности—уголовнаго права. Она составляетъ учрежденіе дѣйствующаго объективнаго права и, съ логической точки зрѣнія, является учрежденіемъ уголовнаго права вездѣ, гдѣ объективное уже успѣло выдѣлить изъ себя особую отрасль въ видѣ уголовнаго права. Объективное, а въ частности уголовное право обыкновенно учреждаетъ незамѣнимую саморасправу: при однихъ условіяхъ — въ видѣ субъективнаго права, а при другихъ—въ видѣ правовой обязанности, но иногда учеждаетъ ее совмѣстно и одновременно при однихъ и тѣхъ же условіяхъ—и въ видѣ субъективнаго права, и въ видѣ правовой обязанности. Послѣднее—не логично. Но еще не логичнѣе совмѣстное и одновременное запрещеніе и учрежденіе одной и той же незамѣнимой саморасправы противъ одного и того же уголовнаго правонарушенія. Какъ ни нелѣпы такія противорѣчивыя постановленія, съ точки зрѣнія логики; но тѣмъ не менѣе они встрѣчаются иногда въ объективномъ правѣ, а въ частности и въ уголовномъ.

Правомѣрная незамѣнимая саморасправа противъ уголовнаго правонарушенія, учрежденная уголовнымъ правомъ, или, короче, уголовно-правовая незамѣнимая саморасправа имѣетъ всѣ тѣ же роды и виды, какіе свойственны вообще расправѣ *) противъ уголовнаго правонарушенія. Единственное различіе въ этомъ отно-

*) Выше § 25 стр. 53—54.

Digitized by Google

шеніи состоитъ въ томъ, что послѣдняя во всѣхъ своихъ родахъ и видахъ имѣетъ цѣлью доставить праву *какую бы то ни было* побѣду надъ уголовнымъ правонарушеніемъ, а первая—*возможно бо́льшую*.

Такъ, незамѣнимая саморасправа, учрежденная уголовнымъ правомъ, бываетъ *четырехъ родовъ*.

Уголовно-правовая незамѣнимая саморасправа *перваго рода* имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія*. Она бываетъ *трехъ видовъ*. *Первый видъ ея* имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія, еще не осуществляющагося и даже не грозящаго, но лишь способнаго грозить своимъ осуществленіемъ*. *Второй*—имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія, еще не осуществляющагося, но уже грозящаго своимъ осуществленіемъ*. Наконецъ, *третій*—имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія, уже осуществляющагося и грозящаго своимъ дальнѣйшимъ осуществленіемъ*. *Первый* видъ находится въ кругу *предохранительной*, *второй*—въ кругу *отклонительной*, а *третій*—въ кругу *оборонительной* саморасправы.

Уголовно-правовая незамѣнимая саморасправа *втораго рода* имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе дальнѣйшему существованію уголовнаго правонарушенія, уже осуществившагося въ стадіи совершенія*. Она принадлежитъ къ царству *прекратительной* саморасправы.

Уголовно-правовая незамѣнимая саморасправа *третьяго рода* имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе преступникамъ къ извлеченію и пользованію имущественными и неимущественными выгодами изъ учиненныхъ уголовныхъ правонарушеній*. Она бываетъ *двухъ видовъ*. *Первый* видъ ея имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе извлеченію имущественныхъ и неимущественныхъ выгодъ пре-*

Digitized by Google

ступниками изъ учиненныхъ уголовныхъ правонарушеній; а *второй*—оказать *противодѣйствіе преступникамъ къ пользованію имущественными и неимущественными выгодами, уже извлеченными изъ учиненныхъ уголовныхъ правонарушеній.* За неимѣніемъ лучшихъ выраженій, можно сказать, что *первый* видъ находится въ кругу *выгодопрепятствовательной*, а *второй*—въ кругу *выгодолишительной* саморасправы.

Наконецъ, уголовно-правовая незамѣнимая саморасправа *четвертаго рода* имѣетъ цѣлью *устроить наказательныя и ненаказательныя взысканія съ преступниковъ за учиненіе уголовныхъ правонарушеній.* Она бываетъ *трехъ видовъ. Первый* видъ ея имѣетъ цѣлью *подвергнуть преступниковъ суду для наложенія на нихъ наказательныхъ и ненаказательныхъ взысканій за учиненіе уголовныхъ правонарушеній. Второй*—имѣетъ цѣлью *подвергнуть преступниковъ наказаніямъ за учиненіе уголовныхъ правонарушеній.* Наконецъ, *третій*—имѣетъ цѣлью *подвергнуть преступниковъ ненаказательнымъ взысканіямъ за учиненіе уголовныхъ правонарушеній. Первый* видъ находится въ кругу *судопроизводственной, второй*—въ кругу *наказательной*, а *третій*—въ кругу *взыскательной* саморасправы.

Что касается до замѣнимой саморасправы противъ уголовнаго правонарушенія, то къ ней вполнѣ относится многое изъ только-что сказаннаго нами вообще относительно незамѣнимой. Замѣнимая саморасправа также подраздѣляется на правомѣрную и неправомѣрную, также не имѣетъ сама по себѣ ни правомѣрнаго, ни неправомѣрнаго характера и т. д. и т. д. Во избѣжаніе излишнихъ повтореній мы не станемъ продолжать этого перечисленія, а попросимъ читателя отнести къ замѣнимой саморасправѣ все, только-что сказанное нами въ на-

Digitized by Google

чалѣ по поводу незамѣнимой*), до словъ: «но иногда учреждаетъ ее совмѣстно».

Дѣйствующее объективное право просвѣщенныхъ народовъ нашего времени, а въ частности, съ логической точки зрѣнія, уголовное—*имѣетъ дѣло какъ съ замѣнимой, такъ и съ незамѣнимой саморасправой противъ уголовнаго правонарушенія.*

Замѣнимая саморасправа противъ преступнаго посягательства подраздѣляется нынѣшнимъ правомъ на правомѣрную и неправомѣрную.

Она является неправомѣрной тамъ, гдѣ удовлетворяетъ какому-нибудь изъ условій ея неправомѣрности, установленныхъ дѣйствующимъ объективнымъ, а въ частности уголовнымъ правомъ. Она составляетъ нарушеніе условной правовой обязанности къ воздержанію отъ такого отпора, учрежденной этимъ правомъ. Напр. потерпѣвшій, или частные люди, или полицейскіе, или даже сами судьи, нанося побои сдавшемуся преступному вору, производятъ неправомѣрную наказательную замѣнимую саморасправу противъ преступнаго воровства**).

Замѣнимая саморасправа противъ уголовнаго правонарушенія *является правомѣрной* у нынѣшнихъ народовъ тамъ, гдѣ она удовлетворяетъ всѣмъ условіямъ ея правомѣрности, установленнымъ со стороны дѣйствующаго объективнаго, а въ частности уголовнаго права. Она составляетъ учрежденіе этого права. Она учреждена или въ видѣ субъективнаго права, или въ видѣ правовой обязанности. Примѣрами правомѣрной замѣнимой самораспрaвы противъ уголовнаго право-

*) Выше § 30 стр. 122—123 отъ словъ: „незамѣнимая саморасправа противъ уголовнаго правонарушенія подраздѣляется“ до словъ: „но иногда учреждаетъ ее совмѣстно и одновременно“.

**) Выше § 21 стр. 42—43 и примѣч. * на стр. 43.

Digitized by Google

нарушенія, учрежденной *въ видѣ субъективнаго права*, могутъ служить слѣдующіе случаи.

Германское и итальянское уголовное право *), не придавая никакого значенія присутствію или отсутствію органовъ государственной расправы, *позволяютъ* каждому частному лицу самовольно ловить, хватать и арестовывать для врученія начальству: или тяжкихъ уголовныхъ правонарушителей, застигнутыхъ на мѣстѣ преступленія или на побѣгѣ оттуда (Италія), или всякихъ уголовныхъ правонарушителей, если они застигнуты на мѣстѣ преступленія и при томъ лично не извѣстны, или склонны къ побѣгу, или же застигнуты на побѣгѣ (Германія). А между тѣмъ здѣсь иногда можетъ случиться, что для поимки преступника, т. е. для потребнаго содѣйствія отправленію уголовнаго правосудія, достаточно дѣятельности наличныхъ органовъ государственной расправы и совершенно не нужно самовольной дѣятельности со стороны частныхъ лицъ, т. е. замѣнимой судопроизводственной саморасправы. Но тѣмъ не менѣе послѣдняя здѣсь все-таки правомѣрна, благодаря постановленію уголовнаго права. И это вполнѣ разумно, такъ какъ здѣсь правомѣрная замѣнимая саморасправа еще прочнѣе обезпечиваетъ господство права надъ уголовнымъ правонарушеніемъ.

Русское и французское уголовное право **) *позволяютъ*, при нѣкоторыхъ условіяхъ, преступно оскорбленному отвѣтить въ свою очередь оскорбленіемъ своему оскорбителю даже въ томъ случаѣ, гдѣ послѣдній безо всякихъ затрудненій можетъ быть подвергнутъ общественному наказанію. Точно также итальянское ***) уголовное уло-

*) Strafprozessordnung für das deutsche Reich § 127. Codice di procedura penale §§ 47, 65. См. выше § 20 стр. 22 и примѣч. ***.

**) Уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями ст. 134, 138. Code pénal § 471. № 11. См. выше § 20 стр. 23 и примѣч. *.

***) Codice penale § 397. См. выше § 20 стр. 23 и примѣч. *.

Digitized by Google

женіе *позволяетъ* потерпѣвшему личное насиліе, но не словесную обиду, отвѣтить на него словеснымъ оскорбленіемъ преступника даже въ томъ случаѣ, гдѣ послѣдній безо всякаго затрудненія можетъ быть подвергнутъ общественному наказанію. А это—правомѣрная замѣнимая наказательная саморасправа. Учреждая ее, уголовное право поступаетъ вполнѣ разумно уже потому, что обезпечиваетъ немедленное наступленіе годнаго наказанія вслѣдъ за учиненіемъ уголовнаго правонарушенія. Страхъ немедленнаго наказанія, даже менѣе сильнаго, гораздо болѣе сдерживаетъ человѣка отъ учиненія преступныхъ посягательствъ, чѣмъ страхъ отдаленной кары, хотя бы и болѣе сильной. Чѣмъ отдаленнѣе наказаніе, тѣмъ больше надежды избѣжать его и натворить преступленій безнаказанно. Замѣчательно изреченіе Шмауса *): «И адскія наказанія, которыми Богъ грозитъ грѣшникамъ, не имѣютъ никакого дѣйствія на тѣхъ людей, кто считаетъ эти (кары) очень отдаленными, а между тѣмъ частенько надѣется на милость Божію и милосердіе, на заслугу Христа, на отпущеніе и прощеніе грѣховъ духовенствомъ и пр.—(словомъ), какъ говорится, грѣшитъ въ надеждѣ на милость Божію».

Примѣромъ правомѣрной замѣнимой саморасправы противъ уголовнаго правонарушенія, учрежденной *въ видѣ правовой обязанности*, можетъ служить огульное предписаніе французскаго **) уголовнаго права каждому частному лицу самовольно для врученія начальству ловить, хватать и арестовывать тяжкихъ уголовныхъ правонару-

---

*) Iohan Jacob Schmaussens.... Neues Systema des Rechts der Natur. Göttingen 1754. III Buch. cap. III. § VIII. См. *Пустослевъ.* Незамѣнимая саморасправа. гл. I. § 30 стр. 71.

**) Code d'instruction criminelle § 106 (...., et même toute personne, sera tenue de saisir le prévenu, surpris en flagrant délit, ou...., si le crime ou délit emporte peine afflictive ou infamante).

Digitized by Google

шителей, застигнутыхъ на мѣстѣ преступленія или при удаленіи оттуда. Французское право не придаетъ ни какого значенія присутствію или отсутствію органовъ государственной расправы при этой самоуправной поимкѣ.

Незамѣнимая саморасправа противъ уголовнаво правонарушенія подраздѣляется, согласно дѣйствующему праву просвѣщенныхъ народовъ, *на правомѣрную и неправомѣрную.*

Она является неправомѣрной тамъ, гдѣ удовлетворяетъ какому-нибудь изъ условій ея неправомѣрности, установленныхъ дѣйствующимъ объективнымъ, а въ частности, уголовнымъ правомъ. Она составляетъ нарушеніе условной правовой обязанности къ воздержанію отъ такого отпора, учрежденной этимъ правомъ. Примѣрами неправомѣрной незамѣнимой самораспрaвы противъ уголовнаго правонарушенія могутъ служить слѣдующіе случаи.

Французское, итальянское, германское, австрійское и ньюіоркское уголовное право*) признаетъ между прочимъ, что, при невозможности получить надлежащую защиту отъ государственныхъ органовъ, ни жертва преступленія, ни посторонніе частные люди не имѣютъ права самовольно убивать человѣка, преступно покушающагося на убійство или тѣлесное поврежденіе, если для полнаго воспрепятствованія дальнѣйшему осуществленію этого уголовнаго правонарушенія необходимо употребить противъ покусителя лишь иное менѣе вредоносное средство, напр. нанесеніе тѣлеснаго поврежденія. Тутъ оборонительная самораспрaва посредствомъ отня-

*) Code pénal § 328. Codice penale § 49 №№ 2, 3. § 50. Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich § 53. Австрійскій das allgemeine Strafgesetz § 2 g. Code penal of the state of New York §§ 26, 205.

Digitized by Google

тія жизни у преступника, незамѣнимая государственной расправой, не правомѣрна и притомъ—*не правомѣрна, благодаря нарушенію правила о соразмѣрности.* Дѣйствующее право названныхъ народовъ требуетъ, чтобы воспрепятствованіе дальнѣйшему осуществленію уже осуществляющагося уголовнаго правонарушенія производилось не болѣе какъ средствами, необходимыми для достиженія этой цѣли. А между тѣмъ въ данномъ случаѣ вмѣсто того, чтобъ употребить лишь необходимое средство—нанести лишь тѣлесное поврежденіе покусителю, употребили слишкомъ сильное—убили покусителя. Что касается въ данномъ случаѣ до русскаго *) уголовнаго права, то оно отличается отъ другихъ тѣмъ, что не выставляетъ вышеупомянутаго правила соразмѣрности. А потому, по русскому праву, указанная нами незамѣнимая оборонительная саморасправа будетъ правомѣрна, какъ тамъ, гдѣ она будетъ произведена посредствомъ излишняго нанесенія смерти покусителю, такъ и тамъ, гдѣ она будетъ произведена необходимымъ нанесеніемъ ему тѣлеснаго поврежденія.

Французское **) уголовное право признаетъ неправомѣрнымъ, но извинительнымъ самовольное нанесеніе смерти, или ранъ, или ударовъ преступнымъ посягателямъ частными лицами, если послѣдніе производятъ это, отражая *дневное* влѣзанье преступниковъ или *дневной* взломъ ими запоровъ, стѣнъ или входа въ домъ, или въ обитаемое помѣщеніе, или въ принадлежащія къ нимъ строенія. Но ***) тѣ же самые самовольные поступки частныхъ лицъ—правомѣрны, если они производятся съ цѣлью отразить *ночное* влѣзанье преступниковъ или *ночной*

*) Уложеніе о наказаніяхъ ст. 101, 103, 1467.

**) Code pénal. § 321, 322.

***) Code pénal §§ 322, 329 № 1.

Digitized by Google

взломъ вышеупомянутыхъ предметовъ. Въ первомъ случаѣ очень часто, а во второмъ обыкновенно имѣетъ мѣсто незамѣнимая оборонительная саморасправа. Но въ первомъ случаѣ, по французскому праву, она—не правомѣрна, а только извинительна, во второмъ же—правомѣрна. Это происходитъ оттого, что во второмъ случаѣ она удовлетворяетъ всѣмъ условіямъ своей правомѣрности, по французскому праву, а въ первомъ—всѣмъ кромѣ одного. Французское право обусловливаетъ правомѣрность указанной саморасправы противъ упомянутыхъ преступныхъ посягательствъ наличностью производства ихъ *въ ночное время*. А указанная незамѣнимая саморасправа въ первомъ случаѣ какъ разъ не удовлетворяетъ этому условію: она производится *противъ дневного* уголовнаго правонарушенія.

По дѣйствующему уголовному уложенію швейцарскаго кантона Тессинъ *) и новому итальянскому **), каждый частный человѣкъ имѣетъ право самовольно нанести тѣлесныя поврежденія и даже смерть уголовному посягателю, если это необходимо, чтобъ отразить *дневное* влѣзанье послѣдняго, или *дневной* взломъ, или *дневной* поджогъ дома, или обитаемаго строенія, или ихъ принадлежностей, когда эти постройки находятся *въ уединенномъ мѣстѣ* и существуетъ основательное опасеніе за безопасность находящихся здѣсь людей. Если же строенія, подвергающіяся посягательству, находятся въ на-

*) *Codice penale ticinese* 1873. § 293, судя по: *Holtzendorff und Jagemann*, Handbuch des Gefängnisswesens I. B. s. 210 и главнымъ образомъ по *Codice penale del regno d'Italia*, Testo ufficiale, raffronti, commenti etc. Milano. 1889. Dott. Leonardo Vallardi, Edit. Progetto definitivo del codice penale. Art. 357 Nota. p. 182—183.

**) *Codice penale del regno d'Italia* § 376 № 2. Progetto § 357 № 2 съ примѣч. p. 182—183. Указанное постановленіе итальянскаго уложенія заимствовано цѣликомъ изъ тессинскаго.

Digitized by Google

селенномъ, а *не въ уединенномъ мѣстѣ*; то, даже при наличности всѣхъ прочихъ условій, самоуправное нанесеніе смерти или тѣлесныхъ поврежденій преступному посягателю будетъ въ свою очередь не только не правомѣрно, но и преступно. Какъ въ первомъ, такъ и во второмъ случаѣ мы имѣемъ передъ собой незамѣнимую оборонительную саморасправу. Но въ первомъ—она правомѣрна, а во второмъ—не только не правомѣрна, но даже преступна, по тессинскому и итальянскому праву. Основаніе этого различія состоитъ въ томъ, что въ первомъ случаѣ она удовлетворяетъ всѣмъ условіямъ ея правомѣрности, по этому праву, а во второмъ - всѣмъ кромѣ одного. Какъ тессинское, такъ и итальянское уложеніе *обусловливаютъ ея правомѣрность свойствами мѣста*, а именно *уединенностью мѣстонахожденія* строеній, подвергающихся нападенію преступниковъ. А это условіе соблюдено при незамѣнимой оборонительной саморасправѣ въ первомъ случаѣ и не соблюдено во второмъ.

Англійское уголовное право *) не позволяетъ ни одному частному лицу самовольно, а тѣмъ болѣе насильственно проникнуть въ помѣщеніе и освободить оттуда дѣвушку или женщину, которая преступно содержится тамъ съ цѣлью незаконныхъ половыхъ сношеній. Кто хочетъ освободить ее, тотъ долженъ обратиться къ мировому судьѣ и просить приказа о разысканіи и освобожденіи ея изъ преступнаго заключенія. Если судья найдетъ эту просьбу основательной; то онъ можетъ дать просимый приказъ, но не иначе какъ инспектору или иному чиновнику полиціи, а не просителю. Приказъ долженъ быть

*) *Louis Fiaux.* La police des moeurs en France et dans les principaux pays de l'Europe. Paris 1888. Chapitre IV p. 417—418. Appendice p. 904—905: Criminal law amendment act (13 августа 1885 года) t. I § 10.

Digitized by Google

выполненъ этимъ органомъ власти. Проситель не имѣетъ права самъ привести его въ исполненіе, но можетъ въ случаѣ своего желанія и разрѣшенія судьи сопровождать полицейскаго при исполненіи приказа. Самовольно освобождая дѣвушку или женщину изъ преступнаго заключенія, имѣющаго цѣлью развратъ, частный человѣкъ неминуемо производитъ саморасправу, прекращающую дальнѣйшее существованіе преступнаго заключенія, т. е. прекратительную и притомъ замѣнимую — въ однихъ случаяхъ и незамѣнимую — въ другихъ. Она бываетъ не замѣнима государственной расправой напр. каждый разъ, какъ при потерѣ времени на хожденіе по судамъ и полиціи освобожденіе жертвы изъ заключенія станетъ невозможно или по крайней мѣрѣ затруднительно. А между тѣмъ англійское право *), вопреки здравому

*) Въ Англіи еще за долго до 80-хъ годовъ нынѣшняго столѣтія существовала потребность оградить нравственность обузданіемъ разврата и въ особенности его корыстной эксплуатаціи, не останавливавшейся ни передъ какими средствами. Гнусный, прибыльной промыселъ доставленія честныхъ дѣвушекъ и женщинъ въ дома терпимости и отдѣльнымъ потребителямъ, вовлеченіе жертвъ въ развратъ въ домахъ терпимости и у сводней путемъ обмана, опаиванія и насилія пустили глубокіе корни и развились въ громадномъ размѣрѣ. *L. Reuss.* La prostitution au point de vue de l'hygiène et de l'administration en France et à l'Etranger. Paris 1889. II Partie p. 480—496 и въ особенности 491—496. Потребность подавить сводничество тяжелымъ гнетомъ уголовнаго наказанія была въ наличности. Однако англійское право вплоть до новаго закона 13 августа 1885 года (*Fiaux.* La police p. 417—418. Appendice. p. 897. Criminal law amendment act 1885) наказывало за сводничество только въ двухъ случакхъ: 1) когда жертвой сводничества была дѣвочка моложе 14 лѣтъ и 2) когда жертвой была дѣвушка или женщина 14 лѣтъ и старше, а самое сводничество было произведено мошенническимъ образомъ посредствомъ введенія жертвы въ обманъ (*Fiaux.* ibid. 421—422. Рѣчь судьи, Гошвуда въ палатѣ общинъ 1885 года при обсужденіи проектированнаго закона о развратѣ). Но съ 1879 года по иниціативѣ редактора-издателя Дайера (Dyer) англійская пе-

Digitized by Google

смыслу, интересамъ нравственности и гуманности, огульно объявляетъ неправомѣрными обѣ эти самосправы: и замѣнимую, и незамѣнимую. И это гдѣ же? Въ уго-

---

чать начинаетъ опубликовывать рядъ возмутительныхъ случаевъ сводническаго промысла относительно доставленія молоденькихъ англійскихъ дѣвушекъ въ бельгійскіе дома терпимости. Эти факты вызываютъ глубокое негодованіе въ Англіи. Національная ассоціація для отмѣны закона о полиціи нравовъ, британская и континентальная федерація для уничтоженія полиція нравовъ, ассоціація для защиты правъ личности разжигаютъ это негодованіе для своихъ цѣлей, а между прочимъ въ частности для наложенія узды на сводническій промыселъ. Палата лордовъ, по иниціативѣ лорда Дальхаузи (Daihousie) назначаетъ коммиссію для пересмотра англійскихъ законовъ относительно разврата. Коммиссія въ 1883 году приходитъ къ заключенію о необходимости измѣнить старый законъ, а между прочимъ въ частности расширить область наказуемаго сводничества и обложить его суровыми наказаніями. Въ этомъ духѣ составляется проектъ закона, и 15 мая 1884 года вносится на обсужденіе въ палату лордовъ. Многочисленные частные союзы, общества и пр. представляютъ ходатайства парламенту въ духѣ освобожденія женщинъ изъ когтей разврата. Словомъ, уже въ 1884 году движеніе противъ сводничества въ Англіи находится въ полномъ ходу. Вдругъ вспыхиваетъ извѣстный скандальный процессъ противъ богатѣйшей лондонской сводни, Джеффрисъ. Вслѣдъ за тѣмъ въ іюлѣ 1885 года Стедъ (Stead), редакторъ газеты Пель Мель печатаетъ рядъ статей, въ которыхъ между прочимъ яркими красками обрисовываетъ всѣ ужасы сводническаго промысла въ Англіи и даже покровительство ему со стороны нѣкоторыхъ чиновъ полиціи за взятки. Чаша—переполняется. Многочисленное и могущественное частное общество религіознаго характера, извѣстное подъ именемъ „арміи спасенія“, впутывается въ дѣло. Митинги, петиціи, зажигательныя статьи въ газетахъ градомъ сыплются другъ за другомъ. Волненіе доходитъ до крайности. Парламентъ энергично и быстро принимается обсуждать проектъ закона о развратѣ, выработанный коммиссіей подъ вліяніемъ лорда Дальхаузи. Послѣ незначительныхъ измѣненій проэктъ одобряется парламентомъ, подносится на утвержденіе королевы, утверждается ею 12 августа 1885 года и становится закономъ *Fiaux.* ibid. p. 395, 410—423. Этотъ новый законъ, въ интересахъ нравственности, далеко расширяетъ и усиливаетъ наказуемость разврата, а въ частности сильнѣйшимъ образомъ

Digitized by Google

ловномъ законѣ, который спеціально установленъ съ цѣлью усиленія репрессіи преступнаго разврата и въ особенности сводничества! Неужели англичане забыли, какъ ихнихъ молоденькихъ дѣвушекъ обольщеніями, обманомъ и даже насиліемъ увозили въ Бельгію для освѣженія комплекта въ домахъ терпимости? Неужели они забыли, что и въ ихъ отечествѣ глубоко укорененъ

расширяетъ область наказуемаго сводничества и облагаетъ его суровыми наказаніями. Содержаніе домовъ терпимости въ какомъ бы то ни было видѣ безусловно воспрещается подъ страхомъ денежныхъ штрафовъ, тюремнаго заключенія, не соединеннаго или даже соединеннаго съ тяжкой работой, и внесенія залоговъ въ обезпеченіе хорошаго поведенія по отбытіи наказанія. Доставленіе женщинъ и дѣвушекъ въ дома терпимости, склоненіе женщинъ и дѣвушекъ сдѣлаться публичными проститутками, склоненіе женщины или дѣвушки, не имѣющей 21 года и не принадлежащей къ числу публичныхъ проститутокъ, вступить съ кѣмъ бы то ни было въ незаконную плотскую связь воспрещается подъ страхомъ тюремнаго заключенія на срокъ до 2-хъ лѣтъ, не соединеннаго или даже соединеннаго съ тяжкой работой и т. д. и т. д. *Fiaux.* ibid. Appendice. p. 897—909: criminal law amendment act, 1885.

Нельзя не замѣтить, что въ новомъ законѣ 13-я статья объ уничтоженіи домовъ терпимости изложена крайне неудачно. *Fiaux.* ibid. Appendice p. 906—907. По прямому буквальному смыслу ея 3-го пункта оказывается, что наказанію подлежитъ не только тотъ, кто сознательно отдастъ свое помѣщеніе или часть его подъ публичное заведеніе разврата, но и тотъ, кто сознательно позволитъ употребить свое помѣщеніе или часть его для занятія проституціей. А благодаря послѣднему запрещенію всѣ англійскія проститутки, не оставившія своей печальной профессіи, лишились, по закону, всякаго крова. Трудно придумать что-нибудь нелѣпѣе и безчеловѣчнѣе! А между тѣмъ это вышло совершенно неожиданно для законодателя, только благодаря плохой редакціи закона и невниманію предубѣжденной палаты общинъ къ рѣчи Гошвуда противъ проэктированнаго закона о развратѣ. *Fiaux.* ibid. p. 421. Варварскій результатъ благонамѣреннаго закона обнаружился во всей своей силѣ тотчасъ, какъ только полиція не только противозаконно, но даже и законно принялась приводить въ исполненіе новыя постановленія. *Fiaux* p. 439—442.

Digitized by Google

и широко развить гнустный промыселъ сводничества, не брезгающій никакими средствами для достиженія своихъ цѣлей?

Русское уголовное право подъ страхомъ наказанія *) запрещаетъ потерпѣвшему и его сторонникамъ частнымъ

---

*) Уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями ст. 142. „*За самоуправство*, а равно за употребленіе насилія, однако безъ нанесенія тяжкихъ побоевъ, ранъ или увѣчья (ст. 28) виновные подвергаются: аресту не свыше трехъ мѣсяцевъ". Эта статья относительно самоуправства служитъ блестящимъ образцомъ того, какъ не слѣдуетъ излагать закона. Самоуправство огульно, безо всякихъ ограниченій, объявлено преступнымъ и наказуемымъ, а что такое преступное самоуправство, каковъ составъ его, это вовсе не опредѣлено. Лаконизмъ— чудовищный! Исполняя законъ по принципу „dura lex, tamen lex", мировые судьи стали постановлять иногда такіе приговоры, которые, при всей своей законности, отличались вопіющей несправедливостью и вредоносностью. Напр., хозяинъ квартиры былъ признанъ виновнымъ въ самоуправствѣ и присужденъ къ аресту за то, что, не имѣя никакой возможности обратиться къ полиціи, велѣлъ своимъ людямъ насильно вывести такого гостя, который, несмотря на всѣ приглашенія хозяина уйти, упорно продолжалъ оставаться на мѣстѣ и бушевать, а прислуга исполнила приказаніе. Но уголовный Кассаціонный Департаментъ Правительствующаго Сената поспѣшилъ вмѣшаться въ дѣло и цѣлымъ рядомъ кассаціонныхъ рѣшеній нѣсколько урѣзалъ безбрежное постановленіе 142 статьи, частью на основаніи прочихъ статей закона, а главнымъ образомъ на основаніи здраваго смысла, мотивируя свое рѣшеніе въ послѣднемъ случаѣ словами „само собою разумѣется". (*Н. С. Таганцевъ*. Шестое изданіе устава о наказаніяхъ, налагаемыхъ мир. судьями. Петербургъ 1889. Кассаціон. рѣшенія къ ст. 142). Въ этомъ—несомнѣнная великая заслуга Сената. Давно бы слѣдовало отмѣнить огульное постановленіе 142 статьи о преступности самоуправства и замѣнить его статьями о преступности отдѣльныхъ видовъ этого дѣянія. Германія почти два вѣка возилась съ самоуправствомъ и въ концѣ концовъ въ лицѣ своихъ знаменитыхъ ученыхъ пришла къ выводу, что, оставаясь на почвѣ здраваго смысла, ни одно право не можетъ огульно признать всякое самоуправство не только *преступнымъ* (*Mittermaier*. Lehrbuch des Gemeinen in Deutschland gültigen Rechts von Dr..... v. Feuerbach. Giessen. 1847. § 186. Nota V des

Digitized by Google

лицамъ самовольно, а тѣмъ болѣе насильственно, хотя бы безъ убійства и тяжкихъ тѣлесныхъ поврежденій, отбирать преступно добытое имущество у вора или грабителя, или разбойника въ томъ случаѣ, если отобраніе имущества производится не въ то время *), когда преступникъ застигнутъ на мѣстѣ преступленія или при удаленіи оттуда, а впослѣдствіи, хотя бы во время послѣдующаго отобранія и не было возможности получить надлежащей помощи отъ органовъ государственной расправы. Поступая вопреки этому запрещенію, частные люди, какъ потерпѣвшіе, такъ и не потерпѣвшіе, производятъ саморасправу, прекращающую дальнѣйшее существованіе уголовнаго правонарушенія, длящагося по совершеніи или, короче, прекратительную и притомъ не только неправомѣрную, но даже преступную, по русскому праву. Какова же эта саморасправа, замѣнима ли она государственной расправой или нѣтъ? Чтобъ рѣшить этотъ вопросъ, намъ стоитъ только опредѣлить, можетъ ли въ данномъ случаѣ государственная расправа осуществить потребную прекратительную цѣль т. е. отобрать преступно добытое имущество у вора, грабителя, разбойника или нѣтъ. Это опредѣленіе и дастъ намъ искомое рѣшеніе. Разсматриваемая прекратительная саморасправа производится въ то время, когда государственная

Herausg. *Dr. B. Windscheid.* Lehrbuch des Pandektenrechts I Band. Stuttgart. 1879. 5-te Ausgabe § 123 s. 362—366.), *но даже неправоннымъ (Windscheid).* Причина—въ томъ, что каждое объективное право во множествѣ случаевъ само признаетъ правомѣрность самоуправства. Все, что можно сдѣлать, оставаясь на почвѣ логики, это—объявить неправомѣрными, а въ крайнихъ случаяхъ преступными лишь нѣкоторые виды самоуправства. Такъ и поступило уголовное уложеніе германской имперіи, вступившее въ силу во всѣхъ партикулярныхъ государствахъ съ 1 января 1872 года и дѣйствующее до сихъ поръ.

*) Уложеніе о наказаніяхъ. ст. 101, 103.

Digitized by Google

расправа не доступна къ употребленію. Слѣдовательно, саморасправа *въ моментъ ея производства* не замѣнима государственной расправой. Но этимъ еще не кончается дѣло. Если саморасправа не будетъ произведена, то совершившееся уголовное правонарушеніе будетъ длиться долѣе и возможность прекратить его дальнѣйшее существованіе будетъ продолжаться до тѣхъ поръ, пока преступно похищенное имущество не уничтожится или не перейдетъ правомѣрнымъ путемъ въ собственность добросовѣстнаго пріобрѣтателя. Говорю «будетъ продолжаться» лишь до этого времени потому, что въ первомъ случаѣ уничтожается физическая, а во второмъ,—при современномъ развитіи гражданскаго оборота, нравственная и юридическая возможность отобрать назадъ это имущество и возвратить его преступно обобранному. Значитъ, при непроизводствѣ прекратительной самораспрявы въ то время, когда она доступна къ употребленію, сейчасъ же возникаетъ вопросъ, можетъ ли прекратительная цѣль осуществиться *впослѣдствіи въ будущемъ* путемъ государственной расправы, можетъ ли государственная расправа *впослѣдствіи въ будущемъ* отобрать преступно добытое имущество, разумѣется, не иначе, какъ не выходя изъ только что указанныхъ предѣловъ времени, доступнаго къ осуществленію этой цѣли. Вотъ тутъ-то и начинаются основательныя сомнѣнія. Стоитъ только приглядѣться къ дѣйствительной жизни *),

*) Къ сожалѣнію, ни уголовная, ни полицейская статистика нашего времени не указываетъ, было ли отобрано преступно добытое имущество у преступника или нѣтъ, и если да, то кѣмъ и въ какое время. А между тѣмъ эти свѣдѣнія не только интересны, но и полезны государству какъ для наиболѣе правильнаго рѣшенія вопросовъ о правомѣрности и неправомѣрности замѣнимыхъ и незамѣнимыхъ прекратительныхъ самораспрявъ противъ уголовныхъ посягательствъ на движимое имущество, такъ и для контроля надъ успѣшностью дѣятельности полиціи.

Digitized by Google

чтобы сейчасъ же замѣтить, что самораспрàвѣ и государственной расправѣ часто не удается отобрать преступно добытаго имущества у воровъ, грабителей и разбойниковъ. Вглядываясь же въ случаи отобранія, нельзя не обратить вниманія, что громадное большинство изъ нихъ приходится на то время, когда преступный похититель застигнутъ самоуправцами или полиціей на мѣстѣ преступленія, или при удаленіи оттуда, или вообще вскорѣ по совершеніи посягательства. Небольшое же меньшинство падаетъ на болѣе или менѣе отдаленное время. И это вполнѣ понятно. Чѣмъ больше проходитъ времени по совершеніи преступленія, тѣмъ больше дается возможности преступнику скрыть или сбыть преступно добытое движимое имущество, а къ достиженію этой цѣли онъ обыкновенно прилагаетъ всѣ свои старанія. Въ виду этихъ обстоятельствъ становится ясно, что если самоуправцамъ удалось застигнуть преступно добытое движимое имущество у преступника въ болѣе или менѣе отдаленное время по совершеніи преступленія, и они, не имѣя возможности обратиться къ полиціи въ эту благопріятную минуту, не произведутъ прекратительной самораспрàвы; то *въ будущемъ* въ огромномъ большинствѣ случаевъ государственной расправѣ не удастся отобрать этого имущества. А если такъ, то разсматриваемая нами прекратительная, а въ частности отбирательная самораспрàва, *будучи не замѣнима въ данный болѣе или менѣе отдаленный моментъ ея производства*, является *въ будущемъ въ огромномъ большинствѣ случаевъ—не замѣнимой, а въ незначительномъ меньшинствѣ—замѣнимой* посредствомъ государственной расправы. Руководствуясь этими соображеніями, нельзя не признать, что русское уголовное право, объявляя не только неправомѣрной, но даже преступной разсматриваемую нами отдаленную прекратительную самораспрàву, придаетъ не-

Digitized by Google

правомѣрный и даже преступный характеръ въ огромномъ большинствѣ случаевъ—незамѣнимой, а въ незначительномъ меньшинствѣ—замѣнимой саморасправѣ, да притомъ дѣлаетъ это тамъ, гдѣ въ моментъ производства саморасправы она не замѣнима, а замѣнимость или незамѣнимость ея въ будущемъ по отношенію къ каждому данному случаю—не извѣстна. Удивительное дѣло! Право, патентованный охранитель народнаго благосостоянія, разрушаетъ его собственными руками: напрасно и больно бьетъ потерпѣвшихъ отъ преступленія съ ихъ частными сторонниками и оказываетъ явное, сильное покровительство... кому же?.. ворамъ, грабителямъ и разбойникамъ. Слава Богу, не у всѣхъ просвѣщенныхъ народовъ нашего времени существуетъ подобное постановленіе. Французское, германское, австрійское, бельгійское, ньюіоркское уголовное право вовсе не запрещаютъ этой прекратительной саморасправы—ни незамѣнимой, ни замѣнимой и, слѣдовательно, признаютъ ихъ обѣ правомѣрными. Итальянское же *)—признаетъ преступной замѣнимую и правомѣрной незамѣнимую.

Незамѣнимая саморасправа противъ уголовнаго правонарушенія является правомѣрной у нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ тамъ, гдѣ она удовлетворяетъ всѣмъ условіямъ ея правомѣрности, установленнымъ со стороны дѣйствующаго объективнаго, а въ частности, съ точки зрѣнія логики,—уголовнаго права. Она составляетъ учрежденіе нынѣшняго объективнаго, а въ частности—уголовнаго права. Она учреждена: обыкновенно при однихъ условіяхъ—въ видѣ субъективнаго права, иногда при другихъ—въ видѣ правовой обязанности, а изрѣдка

---

*) Codice penale §§ 235 (nei casi in cui potrebbe ricorrere all'Autorità), 236, 406.

Digitized by Google

совмѣстно и одновременно при однихъ и тѣхъ же условіяхъ и въ видѣ субъективнаго права, и въ видѣ правовой обязанности. Она болѣе или менѣе имѣетъ цѣлью доставленіе возможно бо́льшей побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ. Она имѣетъ всѣ тѣ же роды и виды, какіе свойственны вообще расправѣ противъ уголовнаго правонарушенія. Разъяснимъ это примѣрами.

Современная незамѣнимая саморасправа *перваго рода**), учрежденная уголовнымъ правомъ, имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія*. Она бываетъ *трехъ видовъ* и при первомъ является *предохранительной*, при второмъ — *отклонительной* и при третьемъ — *оборонительной*.

Примѣры современной незамѣнимой *предохранительной* саморасправы, учрежденной уголовнымъ правомъ *въ видѣ субъективнаго права*.

По русскому, французскому, австрійскому, германскому, итальянскому, нью-іоркскому праву и пр. каждому человѣку *позволяется* самовольно въ качествѣ частнаго лица оказывать *нѣкоторыми средствами* противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія, еще не осуществляющагося и даже не грозящаго, но лишь способнаго грозить своимъ осуществленіемъ. Говорю «позволяется» потому, что употребленіе этихъ средствъ противодѣйствія вовсе не составляетъ неправомѣрнаго поступка въ глазахъ современнаго права. Такъ напр. позволяется заранѣе устроивать и пускать въ дѣйствіе такія средства, которыя или никогда, или по крайней мѣрѣ обыкновенно не способствуютъ причиненію вреда ни мирному гражданину, ни преступнику, а между тѣмъ способны оказать противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія въ то время, когда послѣднее

---

*) Выше § 30, стр. 124.

Digitized by Google

станетъ осуществляться на дѣлѣ. Таковы напр. запоры, замки, рѣшетки въ дверяхъ и окнахъ строеній, замки въ сундукахъ, ящикахъ и прочихъ помѣщеніяхъ для храненія имущества и т. д. и т. д. Я прибавилъ «обыкновенно» на томъ основаніи, что множество средствъ, считающихся абсолютно безвредными, въ дѣйствительности могутъ изрѣдка, при стеченіи несчастныхъ случайностей, способствовать причиненію вреда и даже иногда громаднаго не только преступнику, но и мирному гражданину. Кажется, что можетъ быть невиннѣе крѣпко запертой двери? А между тѣмъ и она можетъ способствовать осуществленію страшнаго вреда. Какъ разъ у двери настигла человѣка бѣшеная собака и кидается укусить его. Единственное спасеніе—скрыться за дверь, а она—заперта. Собака кусаетъ несчастнаго и онъ умираетъ въ страшныхъ мукахъ отъ бѣшенства.

Точно также *позволяется* частнымъ лицамъ держать дневныхъ и ночныхъ сторожей съ палками и т. д.

По русскому *) праву, *позволяется* каждому держать *взаперти* или *на привязи* животныхъ, бросающихся на людей, а, слѣдовательно, позволяется держать злую собаку или на цѣпи при входѣ или внутри строенія, съ цѣлью воспрепятствованія будущему возможному похищенію движимаго имущества изъ этого строенія, Если эта собака искусаетъ преступнаго похитителя. то хозяинъ ея не подлежитъ ни малѣйшей отвѣтственности. Онъ—правъ.

Русское **) право *позволяетъ* каждому частному лицу, за исключеніемъ нѣкоторыхъ, имѣть у себя на мѣстѣ

---

*) Уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями ст. 121. Уставъ о предупрежденіи и пресѣченіи преступленій ст. 245.

**) Уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями ст. 117, 118. Уставъ о предупрежденіи и пресѣченіи преступленій ст. 243. 246.

Digitized by Google

и носить съ собой въ нѣкоторыхъ случаяхъ, а между прочимъ при отправленіи и во время пребыванія въ дорогѣ незапрещенное холодное и огнестрѣльное оружіе. Французское и германское право *), за нѣкоторыми исключеніями, также *позволяютъ* каждому частному лицу имѣть у себя на мѣстѣ и носить съ собой незапрещенное оружіе. Итальянское право **), за нѣкоторыми исключеніями, *позволяетъ* каждому частному лицу имѣть у себя въ жилищѣ или въ его принадлежностяхъ незапрещенное оружіе и позволяетъ носить его только въ этихъ мѣстахъ безъ особаго разрѣшенія со стороны полиціи. Австрійское же право ***), нѣкоторыми за исключеніями, *позволяетъ* каждому частному лицу имѣть у себя на мѣстѣ незапрещенное оружіе, но запрещаетъ носить его безъ особаго разрѣшенія полиціи. Читая эти постановленія, нельзя не преклоняться передъ мудростью русскаго, французскаго и германскаго права и не удивиться нелѣпости итальянскаго и въ особенности австрійскаго. Первыя—твердо покровительствуютъ мирнымъ гражданамъ, жертвамъ преступленія противъ опаснѣйшихъ преступниковъ, а именно—умышленныхъ злодѣевъ, дѣйствующихъ насиліемъ; а вторыя—наперерывъ стараются покровительствовать этимъ злодѣямъ противъ жертвъ преступленія. Первыя широко открываютъ возможность мирнымъ гражданамъ заранѣе обезпечить себѣ присутствіе оружія на случай борьбы съ преступниками; а вторыя—наоборотъ стараются обезоружить жертву преступленія въ ея борьбѣ съ преступникомъ. Стоитъ только

---

*) Code pénal § 314. Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich § 367 № 9.

**) Codice penale § 464, § 465 № 1 (o di notte in luogo abitato).

***) Австрійскій Vaffengesetz vom 24 Oktober 1852. §§ 12, 14, 15, 17. Смотрите. *Manz*'sche Gesetzes-Ausgabe. Vierter Band. Wien. 1882. s. 310—312.

Digitized by Google

заглянуть въ дѣйствительную жизнь и тотчасъ станетъ видно, что ограниченія и запрещенія носить оружіе обыкновенно исполняются только мирными гражданами и никогда не исполняются умышленными злодѣями. Послѣдніе всегда добудутъ себѣ оружіе для преступленія. Оттого и выходитъ, что ограниченіе права носить оружіе тамъ, гдѣ не возможно или по крайней мѣрѣ затруднительно получить своевременно надлежащую охрану со стороны постороннихъ людей или полиціи, выгодно только злодѣямъ, а не жертвамъ злодѣянія.

Во всѣхъ приведенныхъ случахъ мы имѣемъ передъ собой предохранительную саморасправу противъ уголовнаго правонарушенія, учрежденную, съ логической точки зрѣнія, современнымъ уголовнымъ правомъ, и при томъ во множествѣ случаевъ незамѣнимую государственной расправой, отчасти по недоступности послѣдней къ своевременному употребленію, отчасти по недостаточности ея силъ къ достиженію потребной предохранительной цѣли. Государство не берется снабжать двери, окна, сундуки, ящики, столы частныхъ лицъ замками и затворами, не берется запирать эти предметы, не берется давать сторожей къ жилищамъ и имуществу частныхъ лицъ, не берется давать вооруженныхъ жандармовъ или полицейскихъ частнымъ лицамъ взамѣнъ оружія во время пребыванія у себя дома или въ пути, да и не можетъ взяться, потому что не имѣетъ физической возможности выполнить этого относительно каждаго нуждающагося частнаго лица. А между тѣмъ эти предохранительныя мѣры доступны частнымъ лицамъ и весьма нерѣдко необходимы, чтобъ заранѣе поставить препятствія уголовному правонарушенію на случай его осуществленія. Обойтись же безъ предварительнаго предпринятія этихъ предохранительныхъ мѣръ никакъ не возможно, если мы дѣйствительно желаемъ обезпечить

Digitized by Google

господство права надъ уголовными правонарушеніями. Во первыхъ, никакъ нельзя расчитывать, что необходимыя средства воспрепятствованія окажутся въ наличности у сторонниковъ права каждый разъ, какъ только уголовное правонарушеніе станетъ грозить своимъ осуществленіемъ или станетъ осуществляться. Во вторыхъ, никакъ нельзя разсчитывать, что уголовное правонарушеніе станетъ извѣстно сторонникамъ права каждый разъ, какъ только оно станетъ грозить своимъ осуществленіемъ или даже осуществляться. Въ Англіи съ Валлисомъ существуетъ образцовая полиція. Она отличается тонкимъ знаніемъ своего дѣла, замѣчательной быстротой и энергичностью дѣятельности, обыкновенно строгой законностью своихъ дѣйствій, пользуется глубокимъ уваженіемъ и довѣріемъ со стороны народонаселенія. А между тѣмъ годовая статистика *) Англіи съ Валлисамъ за время отъ 29 сентября 1886 по 29 сентября 1887 года даетъ намъ слѣдующія указанія. Въ теченіе года въ Англіи и Валлисѣ, не считая Шотландіи и Ирландіи, было привлечено къ суду по обвиненію въ уголовныхъ правонарушеніяхъ 682,932 человѣка. Въ числѣ ихъ находилось: во первыхъ, 317,974 человѣка, извѣстныхъ полиціи ранѣе хорошимъ характеромъ; во вторыхъ, 215,804 человѣка, неизвѣстныхъ полиціи по своему характеру, и въ третьихъ, 149,154 человѣка, извѣстныхъ полиціи своимъ болѣе или менѣе опаснымъ характеромъ, а именно: 38,304 извѣстныхъ пьяницъ; 42,126 людей сомнительнаго характера; 28,690 извѣстныхъ бродягъ и прочихъ, неизвѣстно чѣмъ живущихъ; 20,596 извѣстныхъ проститутокъ и 19,438 извѣстныхъ воровъ. Короче сказать, изъ 682,932 человѣкъ привле-

*) Judicial statistics. 1887. England and Wales. Part I. London 1888. Police p. XX—XXI.

Digitized by Google

ченныхъ къ уголовному суду, 46,6% принадлежали къ числу лицъ, извѣстныхъ ранѣе полиціи своимъ хорошимъ характеромъ, 31,6% принадлежали къ числу лицъ, неизвѣстныхъ полиціи своимъ характеромъ, и только 22, 8% были лицами, извѣстными полиціи своимъ болѣе или менѣе опаснымъ характеромъ. Въ 188⅚ году процентъ первыхъ равнялся 46,1, процентъ вторыхъ—32,2 и процентъ третьихъ—21,8. Поневолѣ скажешь послѣ этого, что предохранительная саморасправа противъ уголовнаго правонарушенія необходима для обезпеченія господства права надъ уголовными правонарушеніями и въ огромномъ большинствѣ случаевъ—не замѣнима предохранительной государственной расправой.

Примѣры современной незамѣнимой *отклонительной* саморасправы, учрежденной уголовнымъ правомъ *или въ видѣ субъективнаго права, или въ видѣ правовой обязанности, или* совмѣстно и одновременно *въ обоихъ видахъ.*

Русское, французское, германское, австрійское, итальянское, ньюіоркское уголовное право *) и пр. *позволяютъ* каждому частному лицу самовольно убить посягателя, который преступно грозитъ на словахъ смертью этому человѣку и готовъ немедленно привести свою угрозу въ исполненіе, между тѣмъ какъ никакихъ иныхъ средствъ къ спасенію не имѣется въ наличности.

Германское, австрійское, итальянское и ньюіоркское уголовное право **) *позволяютъ* каждому частному лицу

---

*) Уложеніе о наказаніяхъ ст. 101. Code pénal § 328. Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich § 53. Австрійскій Das allgemeine Strafgesetz § 2 g. Codice penale §§ 49, 50. The penal code of the state of New York §§ 26, 205.

**) Strafgesetzbuch f. d. Deutsche Reich § 53. Австрійскій Das allgem. Strafgesetz § 2 g. Codice penale §§ 49, 50. The penal code of New York §§ 26, 205.

Digitized by Google

самовольно убить посягателя, который преступно грозитъ на словахъ смертью не самому этому лицу, а другому человѣку и готовъ немедленно привести свою угрозу въ исполненіе, между тѣмъ какъ никакихъ иныхъ средствъ къ спасенію не имѣется въ наличности.

Русское уголовное право *) *позволяетъ* каждому частному лицу самовольно подать помощь другому человѣку, надъ которымъ готово разразиться преступное убійство, если оказаніе помощи опасно для подающаго ее.

Французское уголовное право **) *обязываетъ* каждое частное лицо, въ случаѣ возможности, самовольно подать помощь человѣку, надъ которымъ готово разразиться преступное убійство.

Русское уголовное право ***) совмѣстно и одновременно *и позволяетъ, и обязываетъ* каждаго христіанина, въ случаѣ возможности, самовольно подать помощь человѣку, надъ которымъ готово разразиться преступное убійство, если оказаніе помощи явно безопасно для подающаго ее, а между тѣмъ онъ не имѣетъ возможности предупредить убійства ни призывомъ постороннихъ людей на помощь, ни призывомъ полиціи.

Примѣры современной *оборонительной* саморасправы, учрежденной уголовнымъ правомъ *или въ видѣ субъективнаго права, или въ видѣ правовой обязанности, или* совмѣстно и одновремено *въ обоихъ видахъ.*

Сюда слѣдуетъ отнести всѣ пять примѣровъ, только что приведенныхъ нами относительно незамѣнимой, уголовно-правовой отклонительной саморасправы, если въ нихъ вмѣсто не осуществляющагося, но лишь немедленно грозящаго преступнаго убійства поставить уже

---

*) Уложеніе о наказаніяхъ. ст. 101, 103, 1521.

**) Code pénal § 475 № 12.

***) Уложеніе о наказаніяхъ. ст. 101, 103, 1521.

Digitized by Google

осуществляющееся и грозящее немедленнымъ совершеніемъ.

Современная уголовно-правовая незамѣнимая саморасправа *второго рода* *) имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе дальнѣйшему существованію уголовнаго правонарушенія, уже осуществившагося въ формѣ совершенія*. Она является *прекратительной* и выступаетъ *въ видѣ субъективнаго права*.

Русское и итальянское уголовное право **) *позволяютъ* потерпѣвшему частному лицу и его сторонникамъ частнымъ лицамъ самовольно отбирать у вора, разбойника и грабителя преступно добытое имъ имущество, если преступникъ застигнутъ съ нимъ или на мѣстѣ преступленія, или при удаленіи оттуда. Французское, австрійское, германское и ньюіоркское право не считаютъ этого отобранія неправомѣрнымъ, а, слѣдовательно, также *позволяютъ* производить его. Отобраніе преступно добытаго имущества у вора, грабителя и разбойника составляетъ прекратительную саморасправу и при томъ большею частью незамѣнимую государственной расправой; такъ какъ производится вскорѣ вслѣдъ за совершеніемъ кражъ, грабежей и разбоевъ, а они обыкновенно совершаются при отсутствіи полиціи на мѣстѣ преступленія и при затруднительности быстро получить отъ нея потребную помощь.

Здѣсь возникаетъ весьма интересный частный вопросъ, можетъ ли быть правомѣрной незамѣнимая прекратительная саморасправа противъ преступленія въ томъ случаѣ, гдѣ она производится посредствомъ кражи у самого преступника и при томъ посредствомъ кражи того, что было похищено послѣднимъ. Напр. нищіе украли

*) Выше § 30 стр. 124.

**) Уложеніе о наказаніяхъ ст. 101, 103. Codice penale §§ 235, 376, 406.

Digitized by Google

моего ребенка и скрылись неизвѣстно куда. Я съ людьми бросаюсь въ погоню. Ища преступниковъ, мы разъѣзжаемся въ разныя стороны. Я нападаю на слѣдъ и, боясь потери времени, пускаюсь въ одиночку за похитителями. Они идутъ полями, лугами, лѣсами и останавливаются иногда лишь въ уединенныхъ малонаселенныхъ поселкахъ. Только черезъ недѣлю энергичнаго преслѣдованія мнѣ удается найти ихъ на стоянкѣ въ дремучемъ лѣсу. Ихъ—много. Я—одинъ. Полиція—за тридевять земель. Удастся ли ей впослѣдствіи отобрать ребенка, это—не извѣстно. Вѣроятность благопріятнаго исхода—очень мала, вѣроятность неудачи—очень велика. Отнять ребенка силой—мнѣ нѣтъ возможности. Добровольно его не отдадутъ. Остается одно—украсть. Такъ я и дѣлаю. Улучивъ благопріятную минуту, я краду своего ребенка у преступниковъ и увожу его въ безопасное мѣсто. Въ такомъ же положеніи можетъ очутиться и хозяинъ украденной лошади, да и въ другихъ случаяхъ можетъ настать такое стеченіе обстоятельствъ, при которомъ кража похищеннаго преступникомъ можетъ быть единственнымъ средствомъ къ осуществленію незамѣнимой прекратительной саморасправы противъ преступленія.

Рѣшеніе этого вопроса не представляетъ ни малѣйшихъ затрудненій, если взглянуть на дѣло съ точки зрѣнія разумной репрессіи преступленій, наиболѣе согласной съ потребностями народнаго благосостоянія. Въ самомъ дѣлѣ, уголовное правонарушеніе осуществилось въ стадіи совершенія и продолжаетъ длиться далѣе. Господство права пострадало отъ преступленія и продолжаетъ страдать отъ его дальнѣйшаго существованія. Единственное средство прекратить это страданіе—это прекратить дальнѣйшее существованіе длящагося преступленія. Единственнымъ надежнымъ средствомъ къ достиженію этой цѣли является саморасправа, произво-

Digitized by Google

димая посредствомъ кражи похищеннаго преступникомъ. Слѣдовательно, саморасправа посредствомъ кражи необходима здѣсь для возстановленія господства права надъ преступленіемъ. Но господство права необходимо для народнаго благосостоянія. Послѣднее есть результатъ удовлетворенія народныхъ потребностей, а господство права обезпечиваетъ возможность удовлетворить ихъ и въ свою очередь является предметомъ особой народной потребности, обусловливающей своимъ удовлетвореніемъ народное благосостояніе. Незамѣнимая прекратительная саморасправа, произведенная посредствомъ кражи преступно похищеннаго,—не выгодна лишь обокраденному преступнику, но полезна и жертвѣ его преступленія, и мирнымъ гражданамъ, и государству. Жертва преступленія, насколько возможно, освобождена отъ страданія. Безпокойство и негодованіе ея и мирныхъ гражданъ, вызванное длящимся торжествомъ преступленія надъ правомъ, успокоивается, благодаря побѣдѣ права надъ преступленіемъ. Эта побѣда наглядно доказываетъ фактомъ, что право дѣйствительно имѣетъ средства отстоять свое господство. Такія доказательства, гораздо больше разсужденій способствуютъ развитію стремленія къ воздержанію отъ преступленій въ средѣ народа и въ частности въ средѣ уголовныхъ правонарушителей. А это выгодно государству: прочность государственнаго строя, обусловливается, при прочихъ условіяхъ, прочностію правоваго порядка. Не даромъ же, съ воцареніемъ анархіи, безправія, цѣлость государства подвергается сильнѣйшей опасности. Предпочитать же выгоду преступника выгодамъ жертвы преступленія, мирныхъ гражданъ и государства нѣтъ разумнаго основанія. Далѣе, производя незамѣнимую прекратительную саморасправу посредствомъ кражи у самого преступника и при томъ посредствомъ кражи похищеннаго послѣднимъ,

Digitized by Google

человѣкъ вовсе не обнаруживаетъ ни легкомыслія, ни испорченности, достойныхъ какого бы то ни было юридическаго взысканія, а тѣмъ болѣе уголовнаго. Наконецъ, въ такомъ поступкѣ нѣтъ ничего предосудительнаго и съ нравственной точки зрѣнія, если брать во вниманіе нравственность, доступную соблюденію и пониманію обыкновенныхъ порядочныхъ людей, чуждую крайностей эгоизма и самоотреченія. Этотъ рядъ соображеній приводитъ къ слѣдующему заключенію: съ точки зрѣнія разумной репрессіи преступленій, наиболѣе согласной съ потребностями народнаго благосостоянія, слѣдуетъ признать правомѣрной и такую незамѣнимую прекратительную саморасправу противъ преступленія, которая производится посредствомъ кражи у самого преступника и при томъ посредствомъ кражи того, что похищено послѣднимъ. Нечего и говорить, что учреждать эту саморасправу есть дѣло уголовнаго права, а не какого нибудь иного.

Что касается дѣйствующаго права нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ, то въ немъ вопросъ объ этой саморасправѣ, насколько мнѣ извѣстно, вовсе не выясненъ. Держась правила осторожности—не приписывать праву такихъ рѣшеній, которыя не вытекаютъ съ логической послѣдовательностью изъ его постановленій—я не берусь сказать, правомѣрна или не правомѣрна эта саморасправа, съ точки зрѣнія нынѣшняго права.

У европейскихъ правовѣдовъ второй половины XVII вѣка, XVIII и XIX интересующая насъ саморасправа не удостоилась, насколько намъ извѣстно, ни малѣйшаго вниманія. Вопросъ о ея правомѣрности или неправомѣрности не затрогивался и не рѣшался.

Иначе поступили правовѣды XIV, XV, XVI и первой половины XVII вѣка. Очень многіе изъ нихъ вполнѣ ясно выставили этотъ вопросъ относительно имуще-

Digitized by Google

ственнаго преступленія и рѣшили его въ утвердительномъ смыслѣ. Такъ поступили*): *Менохій* (1532—1607 г.) и *Фаринацій* (1544—1613), а, судя по ихъ словамъ, и еще 18 другихъ писателей**): *Бартолъ* (1313—1356 г.), *Беллапер...* (не позже XVII в.), *Боерій* (не позже XVII в.), *Гомецъ испанецъ* (XVI в.), *Ипполитъ де Марсиліисъ* (1450—1529), *Ковaррувіасъ* (1512—1577), *Невизанъ* (умер.

---

*) *Jacobi Menochii* papiensi iurisc... de adipiscenda, retinenda, et recuperanda possessione, doctissima commentaria... Coloniae Agrippae... Anno clɔ. lɔ. XCIX. De recuperanda possessione. Remed. I summar. 313 (Furari rem propriam licere, si juris remedio eam consequi non possumus), § 313. Remed. IX summar. 191 (Rem propriam recuperare etiam furto licet, ri succursum aliter non sit via iuris) et § 191. Смотрите подробности въ моемъ сочиненіи „Незамѣнимая самораспрaва". Гл. I § 7 стр. 18—19, 21. На страницѣ 19-й при изложеніи текста § 313 пропущено по опечаткѣ имя Тиракво — Tiraquell. Ср. извлеченіе изъ этого § въ гл. II въ § 247 на стр. 205. *Prosperi Farinacii* jurisconsulti Romani praxis et theoricae criminalis Partis Tertiae, Tomus Secundus, Furti materiam, et Fragentorum Criminalium primam partem continens, Postrema editio. Lugduni M. DC. XXIX. Liber Quintus. Titulus decimus septimus. Quaestio CLXXIV. Pars I. § 20 (Amplia II. ut nec committat furtum is, qui non valens aliter ab aliquo recuperare rem propriam, et suam illi *furatur* rem aequivalentem, secundum Bald... Intellige tamen praemissa procedere, quando copia Judicis haberi non potest...), § 43 (Contrarium, quod non prohibeatur quis *surripere* rem suam a fure, qui prius eam sibi abstulerat...), § 45 *(quando rei domino via Juris succursum non est)*, § 47. См. мое сочиненіе „Незамѣнимая самораспрaва". Гл. I § 12 стр. 24 (перевранъ годъ смерти Фаринація, вмѣсто 1613 напечатано 1631), стр. 28—29.

**) *Пусторослевъ*. Незамѣнимая самораспрaва. Гл. I. §§ 3, 5. Гл. II. § 49 №№ 29, 31, 38, 42, 48, 67, 85, 92, 104, 111, 113, 138, 149, 151, 154, 170. *Menochius* De... possessione. De recuperanda possessione. Remed. I § 313, Remed. IX. § 191. *(Пусторослевъ.* ibid. гл. I § 7 стр. 19, сравнительно съ гл. II § 247 стр. 205). *Farinacius.* Praxis et theoricae. Lib. V. Tit. XVII. Quaestio CLXXIV. Pars. I § 45. *(Пусторослевъ.* ibid. гл. I § 12 стр. 29).

Digitized by Google

1540), *Ребусс.*. (не позже XVII в.), *Рипа* (не позже XVII в.), *Салицетъ* (не позже XVII в.), *Сильв...* (не позже XVII в.), *Тиракво* (род. около 1480, умер. 1558), *Фульгозіусъ* (XV в.), *Цепола* (умер. 1474), *Цин...* (не позже XVII в.), *Эгидій Боссій* (умер. 1546), *Язонъ* (1435—1519) и *Яковъ Новелл...* (не позже XVII в.). Тринадцать правовѣдовъ признали, что обокраденному позволительно украсть свою собственную вещь у вора, въ томъ случаѣ, гдѣ нѣтъ возможности вернуть ее себѣ обыкновенными правовыми средствами (juris remedio), обыкновеннымъ правовымъ путемъ (via juris), съ помощью судьи (quando copia judicis haberi non potest). Такъ думали: Бартолъ, Беллапер.., Боерій, Менохій, Рипа, Салицетъ, Фаринацій, Фульгозій, Цепола, Цин..., Эгидій Боссій, Язонъ и Яковъ Новелл.. Десять же правовѣдовъ признали, что потерпѣвшему позволительно украсть свою собственную вещь у ея похитителя, если не возможно иначе вернуть ее (Et licet furari rem propriam cum aliter consequi non potest). Такъ рѣшили: Гомецъ испанецъ, Ипполитъ де Марсиліисъ, Коваррувіасъ, Менохій, Невизанъ, Ребусс... Сильве... Тиракво, Цепола и Язонъ. Какъ тѣ, такъ и другіе если не исключительно, то по крайней мѣрѣ преимущественно имѣли въ виду кражу своей собственной вещи потерпѣвшимъ у ея преступнаго похитителя. Нѣкоторые изъ нихъ прямо называли это самосудомъ (jus sibi dicere) и провозглашали правило, что позволительно самому себѣ творить судъ въ томъ случаѣ, гдѣ нѣтъ судебной помощи подъ руками, гдѣ не оказано помощи властью судьи (licet enim jus sibi dicere, cum judicis auctoritate succursum non est). Подробное изслѣдованіе всѣхъ данныхъ, имѣющихся у насъ относительно этихъ 20 правовѣдовъ, приводитъ къ заключенію, что, по мнѣнію этихъ писателей, незамѣнимая прекратительная само-

Digitized by Google

расправа противъ преступнаго воровства (13), или противъ преступнаго похищенія вещи (9) правомѣрна въ томъ случаѣ, гдѣ она производится посредствомъ кражи у самого преступника и при томъ посредствомъ кражи того самого предмета, который былъ похищенъ этимъ преступникомъ у потерпѣвшаго. Мы не станемъ производить теперь этого изслѣдованія, такъ какъ оно уже сдѣлало нами въ предшествующемъ сочиненіи, а попросимъ читателей обратиться туда за подробными свѣдѣніями *). Остается сдѣлать одно замѣчаніе. По косвенному указанію Фаринація **), можно думать, что еще семеро правовѣдовъ XIV—XVII вѣка признавали правомѣрность незамѣнимой прекратительной саморасправы противъ преступнаго похищенія вещей, производимой посредствомъ кражи ихъ у ихъ похитителя. Это можно предположить относительно *Аддена* (не позже XVII в.), *Александра* (XV в.), *Бальда* (1327—1400 г.), *Бонифація де Виталинисъ* (XV в.), *Конрада* (умер. 1470), *Паціан...* (не позже XVII в.), *Фелин...* (не позже XVI в.) и *Уйу...* (не позже XVII в.). По ихъ мнѣнію не совершаетъ воровства ***) и тотъ, кто, будучи не въ состояніи иначе отобрать у кого-нибудь свою собственную вещь, крадетъ у него какую-нибудь другую, равноцѣнную, между

*) *Пусторослевъ*. Незамѣнимая самораспрaва. Гл. II § 247, § 255 стр. 212—217, § 359, § 370 стр. 331, § 371 стр. 334, § 378 стр. 338, § 380 стр. 339—340, § 404, § 405, § 412 стр. 348, § 434, § 435, § 530 стр. 419, 420—421. Гл. III §§ 744, 745 стр. 80.

**) *Farinacius*. Praxis et Theoricae. Lib. V. Tit. XVII. Quaest. CLXXIV Pars I § 20. *Пусторослевъ*. Незамѣнимая самораспрaва. Гл. I § 12 стр. 28. Гл. II § 49 №№ 3, 9, 27, 41, 61, 79, 143 и 176. Сравн. Гл. III § 745 стр. 80.

***) Вѣроятнѣе предположить, что выраженіе „не совершаетъ воровства“ означаетъ не только отсутствіе преступности, но и присутствіе правомѣрности въ поступкѣ указываемаго лица. См. *Пусторослевъ*. Незамѣнимая самораспрaва. Гл. II § 267 стр. 226—227.

Digitized by Google

тѣмъ какъ судебной помощи къ отобранію назадъ своей вещи нѣтъ подъ руками. А если, по ихъ мнѣнію, при отсутствіи судебной помощи позволительно потерпѣвшему украсть у похитителя не свою собственную, а равноцѣнную ей вещь, чтобы понудить похитителя къ возвращенію похищенной имъ вещи потерпѣвшему; то тѣмъ болѣе должно быть позволительно, по ихъ мнѣнію, украсть у похитителя свою собственную похищенную имъ вещь, если судебная помощь для отобранія ея не доступна къ употребленію.

Современная уголовно-правовая незамѣнимая саморасправа *третьяго рода* *) имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе преступникамъ къ извлеченію и пользованію имущественными и неимущественными выгодами изъ учиненныхъ уголовныхъ правонарушеній.* Она бываетъ *двухъ видовъ* и при первомъ—является *выгодопрепятствовательной*, а при второмъ—*выгодолишительной*

Примѣры современной незамѣнимой *выгодопрепятствовательной* саморасправы, учрежденной уголовнымъ правомъ *въ видѣ субъективнаго права.*

Какъ намъ уже извѣстно **), русское и итальянское, а также французское, австрійское, германское и нью-іоркское право *позволяютъ* потерпѣвшему частному лицу и его сторонникамъ, частнымъ лицамъ, самовольно отбирать у вора, грабителя и разбойника преступно добытое имъ имущество, если преступникъ застигнутъ на мѣстѣ преступленія или при удаленіи оттуда. Это отобраніе не только прекращаетъ дальнѣйшее существованіе имущественнаго уголовнаго правонарушенія, длящагося по совершеніи, но и препятствуетъ уголовному правонарушителю извлечь имущественную выгоду изъ учи-

*) Выше § 30 стр. 124—125.

**) Выше § 30 стр. 148.

Digitized by Google

неннаго имъ преступленія. Благодаря этимъ обстоятельствамъ, такое отобраніе преступно добытаго имущества составляетъ не только прекратительную, но и выгодопрепятствовательную саморасправу. А та и другая, въ виду извѣстныхъ уже намъ соображеній *), бываютъ большею частью не замѣнима государственной расправой.

Воръ преступно укралъ вещь и убѣжалъ съ нею. Полиціи нѣтъ ни на мѣстѣ преступленія, ни поблизости. Но потерпѣвшее частное лицо и его сторонники, частные люди, тотчасъ замѣтивъ пропажу, самовольно бросаются по горячимъ слѣдамъ преслѣдовать вора. Они являются къ пріемщику краденыхъ вещей и застаютъ его въ то время, когда послѣдній, только что купивъ завѣдомо краденную вещь у вора, собирался спрятать ее. Между тѣмъ какъ воръ успѣлъ уже скрыться. Тогда они самовольно отбираютъ ее у пріемщика. Этимъ самовольнымъ отбираніемъ они производятъ двѣ саморасправы: прекратительную и выгодопрепятствовательную. Обѣ онѣ—не замѣнимы государственной расправой въ настоящемъ, въ моментъ ихъ производства. Незамѣнимость или замѣнимость ихъ въ будущемъ—не извѣстна съ достовѣрностью. За то, судя о будущемъ въ моментъ настоящаго, нельзя **) не признать, что незамѣнимость ихъ—весьма вѣроятна, а замѣнимость—мало вѣроятна. Слѣдовательно, судя въ настоящемъ, во время производства обѣихъ саморасправъ о замѣнимости и незамѣнимости ихъ вообще, какъ въ настоящемъ, такъ и въ будущемъ, и при томъ руководствуясь разумнымъ общимъ правиломъ человѣческихъ сужденій — отдавать предпочтеніе достовѣрному передъ вѣроятнымъ, а болѣе вѣроятному передъ менѣе вѣроятнымъ, мы должны признать

---

*) Выше § 30 стр. 184.

**) Выше § 30 стр. 137—139.

Digitized by Google

обѣ—незамѣнимыми. Французское, австрійское, германское и нью-іоркское право не признаютъ этихъ самосправъ неправомѣрными, а, слѣдовательно, *позволяютъ* производить ихъ и тѣмъ самымъ учреждаютъ ихъ въ видѣ субъективнаго права. Русское же право *) напротивъ признаетъ обѣ эти самосправы не только неправомѣрными, но и преступными.

Примѣръ современной незамѣнимой *выгодолишительной* самосправы, учрежденной уголовнымъ правомъ *въ видѣ субъективнаго права.*

Воръ преступно укралъ вещь и убѣжалъ съ нею. Полиціи нѣтъ ни на мѣстѣ преступленія, ни поблизости. Но потерпѣвшее частное лицо и его сторонники, частные люди, тотчасъ замѣтивъ пропажу, самовольно бросаются по горячимъ слѣдамъ преслѣдовать вора. Они застаютъ его у пріемщика краденыхъ вещей въ то время, когда послѣдній, только что получивъ краденую вещь, отдалъ за нее деньги вору. Тогда они самовольно отбираютъ у пріемщика—краденую вещь, а у вора—полученныя за нее деньги. Самовольно отбирая эти деньги у вора, частныя лица лишаютъ его выгоды **), уже извлеченной

---

*) Уложеніе о наказаніяхъ ст. 101, 103. Уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями ст. 142.

**) Выгоду, извлеченную воромъ изъ преступно учиненнаго воровства, не слѣдуетъ смѣшивать ни съ предметомъ воровства, ни съ гражданскимъ убыткомъ потерпѣвшаго отъ воровства. Предметъ воровства есть сама движимая вещь, добытая воромъ посредствомъ тайнаго похищенія ея, т. е. посредствомъ кражи или воровства, напр., украденная шуба, украденная лошадь, украденныя деньги и т. д. Выгода, извлеченная воромъ изъ преступно учиненнаго воровства, есть какое-нибудь благо, добытое воромъ посредствомъ предмета преступной кражи. Таково, напр., предохраненіе отъ холода, доставленное вору украденной шубой, которую онъ носилъ во время морозовъ. Таковы деньги, полученныя воромъ за проданную имъ, украденную лошадь. Таковы—предметы пищи, питья, одежды и пр., купленные воромъ на

Digitized by Google

имъ изъ учиненнаго преступнаго воровства, т. е. производятъ выгодолишительную саморасправу. Какова же

украденныя имъ деньги и т. д. Гражданскій убытокъ потерпѣвшаго отъ воровства есть стоимость вреда, причиненнаго потерпѣвшему воромъ посредствомъ завладѣнія предметомъ кражи. Между выгодой вора и гражданскимъ убыткомъ потерпѣвшаго нѣтъ постояннаго равенства. Иногда они равны другъ другу, какъ напр., въ томъ случаѣ, если воръ укралъ мелкія карманныя деньги, неважныя для обокраденнаго, и затратилъ ихъ на себя. Изрѣдка выгода вора больше гражданскаго убытка, напр., въ томъ случаѣ, если воръ, укравъ лошадь въ мѣстности, гдѣ онѣ очень дешевы, увелъ ее въ мѣстность, гдѣ онѣ очень дороги, и продалъ ее тамъ гораздо дороже, чѣмъ она стоитъ обокраденному. Большею же частью выгода вора меньше гражданскаго убытка потерпѣвшему и при томъ меньше потому, что вору большею частью приходится сбывать украденную вещь не потребителю ея, а посреднику между воромъ и потребителемъ т. е. сбытчику завѣдомо краденныхъ вещей. А послѣдній всегда даетъ за нее крайне низкую цѣну, напр., по свѣдѣньямъ, собраннымъ мною относительно конокрадовъ и сбытчиковъ въ Медынскомъ уѣздѣ Калужской губерніи, оказывается, что первые получаютъ отъ послѣднихъ за каждую украденную лошадь особое вознагражденіе по слѣдующей таксѣ. За лошадь, стоющую отъ 20 до 50 рублей сбытчикъ даетъ конокраду 3 рубля деньгами, $^1/_4$ ведра водки и закуску, не дороже 50 коп. За лошадь же, стоющую отъ 50 до 100 рублей, дается 5 рублей деньгами, да водка и закуска по указанному уставу.

Здѣсь слѣдуетъ сдѣлать еще замѣчаніе. Принято думать, что гражданскій убытокъ потерпѣвшаго отъ преступленія есть непосредственное послѣдствіе самого преступленія. Почтенные ученые полагаютъ, что человѣкъ учиняетъ преступленіе, а оно само собою причиняетъ гражданскій убытокъ потерпѣвшему преступленіе. Такимъ образомъ связь между преступленіемъ и гражданскимъ убыткомъ считается непосредственною, а связь между учинителемъ преступленія и гражданскимъ убыткомъ потерпѣвшаго признается посредственной. Посредствующимъ звѣномъ служитъ преступленіе. Какъ ни замѣчателенъ этотъ взглядъ древностью своего происхожденія, повсемѣстностью распространенія и знаменитостью своихъ представителей, но тѣмъ не менѣе я не рѣшаюсь присоединиться къ нему, такъ какъ онъ не совсѣмъ согласенъ съ дѣйствительностью. Въ самомъ дѣлѣ, вглядываясь въ дѣйствительныя отношенія между предшествовавшими поступками

Digitized by Google

эта саморасправа? Бываетъ ли она не замѣнима? Бываетъ ли она замѣнима государственной расправой? Что

человѣка и послѣдовавшими: преступленіемъ и гражданскимъ убыткомъ, постоянно замѣчаешь, что нѣкоторые предшествовавшіе поступки, въ связи съ прочими условіями, *совмѣстно и одновременно повлекли за собою* какъ осуществленіе уголовнаго правонарушенія, такъ и осуществленіе гражданскаго. Напр., воръ, завладѣвая предметомъ кражи, или, точнѣе сказать, производя дѣйствія, вручающія ему, при прочихъ условіяхъ, фактическое обладаніе предметомъ кражи, *совмѣстно и одновременно производитъ* этими дѣйствіями *два результата:* 1) возводитъ осуществленіе кражи въ стадію совершенія и 2) причиняетъ имущественный вредъ обираемому. А если этотъ воръ дѣйствуетъ не только неправомѣрно, но и преступно, то возводя преступно осуществленіе кражи въ стадію совершенія, онъ осуществляетъ уголовное правонарушеніе въ стадіи совершенія, а, неправомѣрно причиняя имущественный вредъ обираемому, осуществляетъ гражданское правонарушеніе. Изъ двухъ же одновременно осуществляющихся послѣдствій ни одно не можетъ быть ни причиной, ни послѣдствіемъ другого. Отношеніе причинности возможно лишь между предшествующимъ и послѣдующимъ. (*Джонъ Стюартъ Миллъ.* Система логики. Переводъ Ф. Резенера. Изданіе 2-е. Москва и С.-Петербургъ. 1878. Томъ I, глава V, §§ 2—5. *Стенли Джевонсъ.* Основы науки, стр. 216—217). Наконецъ, общепринятое мнѣніе, очевидно, стоитъ въ безвыходномъ положеніи въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ законодатель, разсматривая извѣстное явленіе относительно человѣка, его виновника, призналъ первоначально, что въ немъ содержится только гражданское правонарушеніе, а впослѣдствіи перемѣнилъ свой взглядъ и призналъ, что въ томъ же самомъ явленіи относительно того же самого виновника содержатся два правонарушенія: гражданское и уголовное. А такіе случаи бываютъ, какъ увидимъ ниже. Въ виду этихъ обстоятельствъ волей-неволей приходится отступить отъ общепринятаго взгляда и признать слѣдующее. При наличности преступленія и такъ называемаго гражданскаго убытка отъ преступленія, мы имѣемъ передъ собой два правонарушенія со стороны одного и того же человѣка: одно—уголовное, а другое гражданское. Гражданское правонарушеніе вовсе не является послѣдствіемъ уголовнаго, но наравнѣ съ уголовнымъ служитъ послѣдствіемъ совокупности предшествующихъ условій, каковы: 1) нѣкоторые изъ предшествующихъ поступковъ даннаго человѣка и 2) нѣкоторые изъ прочихъ обстоятельствъ. Какъ между человѣкомъ и пре-

Digitized by Google

приведенная выгодолишительная саморасправа не замѣнима государственной расправой въ настоящемъ, въ

ступленіемъ, такъ и между человѣкомъ и гражданскимъ правонарушеніемъ существуетъ физическая связь одинаковаго характера. Человѣкъ произвелъ одинъ или нѣсколько такихъ поступковъ, которые, при взаимодѣйствіи прочихъ условій, совмѣстно и одновременно помогли какъ осуществленію уголовнаго, такъ и осуществленію гражданскаго правонарушенія. Онъ учинилъ два правонарушенія, сопутствующихъ другъ другу: одно—уголовное, а другое—гражданское, а не два слѣдующихъ другъ за другомъ, изъ которыхъ предшествующее — уголовное служитъ причиной послѣдующаго—гражданскаго. Такъ называемый гражданскій убытокъ отъ преступленія есть ничто иное, какъ стоимость вреда, причиненнаго потерпѣвшему гражданскимъ правонарушеніемъ, сопутствующимъ уголовному. Самое названіе „гражданскій убытокъ отъ преступленія или изъ преступленія“—не точно и не правильно. Во избѣжаніе недоразумѣній лучше было бы сказать: „убытокъ отъ гражданскаго правонарушенія, сопутствующаго уголовному“, или даже „гражданскій убытокъ при преступленіи.“

Нечего и говорить, что правомѣрная саморасправа противъ гражданскаго правонарушенія, не только стоящаго внѣ всякой связи съ уголовнымъ, но даже и сопутствующаго уголовному, есть учрежденіе гражданскаго права, а никакъ не уголовнаго (выше § 27 стр. 75—76). Замѣчательно, что не только въ отвлеченныхъ логическихъ соображеніяхъ, но и въ дѣйствующемъ правѣ мы встрѣчаемъ иногда наглядныя доказательства правильности этого заключенія. Не перечисляя всѣхъ ихъ, укажу одно изъ самыхъ яркихъ. Оно состоитъ въ слѣдующемъ. Законодатель обратилъ вниманіе на извѣстный родъ внѣшнихъ явленій, обусловленныхъ человѣческими поступками. Разсматривая эти явленія, онъ призналъ въ каждомъ изъ нихъ лишь присутствіе гражданскаго правонарушенія, а именно—неправомѣрнаго причиненія имущественныхъ убытковъ ближнему. Противъ этого гражданскаго правонарушенія онъ не только установилъ гражданское взысканіе съ правонарушителя, имущественно вознаграждающее потерпѣвшаго за понесенные убытки, но и сверхъ того установилъ саморасправу, обезпечивающую потерпѣвшему полученіе имущественнаго вознагражденія съ правонарушителя. Эта саморасправа, очевидно, явилась учрежденіемъ гражданскаго права, а не уголовнаго, такъ какъ объ уголовномъ правонарушеніи не было и рѣчи, а гражданское—было признано. Но черезъ нѣсколько времени тотъ же законо-

Digitized by Google

моментъ ея производства, это—достовѣрно, такъ какъ частные люди въ приведенномъ случаѣ отбираютъ деньги

датель, разсматривая тѣ же внѣшнія явленія, нашелъ, что нѣкоторыя изъ нихъ содержатъ въ себѣ не только гражданское правонарушеніе, но и уголовное, не только неправомѣрно причиняютъ имущественный вредъ ближнему, но и обнаруживаютъ въ учинителѣ легкомысліе или испорченность, достойныя подавленія путемъ уголовнаго наказанія. Тогда законодатель оставилъ въ силѣ свои прежнія постановленія, насколько они признавали, что въ каждомъ изъ этихъ явленій содержится гражданское правонарушеніе, оставилъ въ силѣ всѣ свои постановленія о гражданскихъ взысканіяхъ за эти правонарушенія, оставилъ въ силѣ свое прежнее постановленіе о правѣ саморасправы, обезпечивающей потерпѣвшему полученіе гражданскаго вознагражденія съ правонарушителя; но кромѣ того постановилъ, что въ нѣкоторыхъ изъ этихъ явленій содержится сверхъ гражданскаго еще и особое уголовное правонарушеніе, подлежащее уголовному наказанію. Благодаря новому постановленію, гражданское правонарушеніе явилось иногда спутникомъ уголовнаго. А между тѣмъ и здѣсь право саморасправы противъ гражданскаго правонарушенія осталось учрежденіемъ гражданскаго права, но не сдѣлалось учрежденіемъ уголовнаго.

Такой случай произошелъ, напр. въ русскомъ законодательствѣ. Высочайше утвержденное мнѣніе Государственнаго Совѣта 12 іюля 1862 года (за № 38474 о мѣрахъ къ охраненію земельныхъ угодій отъ потравъ и другихъ поврежденій) признало, что причиненіе потравы и другихъ поврежденій домашними животными или птицами на чужихъ поземельныхъ владѣніяхъ составляетъ гражданское правонарушеніе для собственника или владѣльца этихъ птицъ или животныхъ. Оно влечетъ за собой гражданское взысканіе въ пользу потерпѣвшаго владѣльца земли. Это взысканіе состоитъ въ имущественномъ вознагражденіи потерпѣвшаго за понесенные убытки и вычисляется или по таксѣ, или по оцѣнкѣ. Въ обезпеченіе же дѣйствительной и быстрой получки этого вознагражденія потерпѣвшимъ съ гражданскаго правонарушителя, какъ самому потерпѣвшему, такъ и его домашнимъ, повѣреннымъ, караульнымъ, сторожамъ, служащимъ и рабочимъ предоставлено право саморасправы, а именно—право задерживать чужихъ домашнихъ животныхъ или птицъ, производящихъ поврежденія, и держать ихъ подъ арестомъ у потерпѣвшаго до тѣхъ поръ, пока ихъ хозяинъ не уплатитъ ему надлежащаго гражданскаго вознагражденія или же до тѣхъ поръ, пока они не будутъ проданы по постановле-

Digitized by Google

у вора въ отсутствіе государственной расправы. Но не замѣнима ли эта саморасправа и въ будущемъ, это

нію суда для уплаты вознагражденія потерпѣвшему. Задержанныя животныя или птицы должны быть прокармливаемы на счетъ потерпѣвшаго вплоть до возвращенія ихъ хозяину или до продажи. За прокормъ взыскивается вознагражденіе съ ихъ хозяина. О происшедшемъ должно быть объявлено задержателемъ мѣстному начальству не позже слѣдующаго дня, а, въ случаѣ особыхъ препятствій, не позже какъ на третій день. Высочайше утвержд. *мнѣніе Г. С.* 1862 г. ст. 1 *(Каждый имѣетъ право задерживать)*, 2, 3, 5, 7, 13, 14. О возможности преступнаго отношенія со стороны хозяина домашнихъ птицъ или животныхъ къ произведенной ими потравѣ или иному поврежденію не было и помину. Признавалось преступнымъ лишь сопротивленіе задержанію ихъ и самовольный уводъ задержанныхъ. За это было положено денежное наказаніе—штрафъ въ размѣрѣ отъ 1 до 10 рублей. *Мнѣніе Г. С.* 1862 г. ст. 4. Такимъ образомъ право арестованія чужихъ домашнихъ животныхъ или птицъ, производящихъ потраву или другія поврежденія поземельнымъ владѣніямъ, право саморасправы, обезпечивающей полученіе гражданскаго вознагражденія потерпѣвшимъ съ правонарушителя, хозяина этихъ существъ, было учрежденіемъ гражданскаго права, а никакъ не уголовнаго. Такимъ оно осталось и до сихъ поръ, хотя въ послѣдствіи потерпѣло нѣкоторое ограниченіе по содержанію. Всѣ вышеприведенныя постановленія закона 18 іюля 1862 г. перешли цѣликомъ въ Особое Приложеніе къ IX тому свода законовъ о состояніяхъ по продолженію 1863 года (Раздѣлъ III. Положеніе о губерн. и уѣздн. по крестьянскимъ дѣламъ учрежденіямъ. Глава I. Приложеніе къ ст. 31). 25 октября 1865 г. общимъ и мировымъ судамъ предписано руководствоваться этими постановленіями въ дѣлахъ о потравахъ и другихъ поврежденіяхъ поземельнаго угодья (Высочайше утвержденное мнѣніе Госуд. Совѣта 25 октября 1865 г. за № 42603 ст. 2, 5). Закономъ 24 марта 1869 года внесено лишь одно ограниченіе: лошади, рабочій и порціонный скотъ, принадлежащіе войскамъ и военнымъ управленіямъ, а также собственныя лошади воинскихъ чиновъ, необходимыя послѣднимъ для исполненія служебныхъ обязанностей, будучи арестованы на потравѣ или иномъ поврежденіи поземельнаго угодья, „должны быть возвращаемы немедленно, по требованію надлежащаго военнаго начальства“, „по удостовѣреніи въ томъ, что потравы или другія поврежденія земельныхъ угодій дѣйствительно произведены

Digitized by Google

можетъ быть опредѣлено во время ея производства никакъ не съ достовѣрностью, а только съ вѣроятностью

этими животными". „Гражданскія же мѣста и лица, опредѣливъ количество денежнаго вознагражденія, слѣдующаго потерпѣвшимъ владѣльцамъ, сообщаютъ о томъ надлежащему военному начальству для неотложнаго пополненія сего взысканія". Незначительно урѣзанныя этимъ ограниченіемъ, вышеупомянутыя постановленія сохраняютъ силу закона и въ наше время. Они находятся въ Особомъ Приложеніи къ IX тому свода законовъ о состояніяхъ по продолженію 1876 года (Раздѣлъ III. Положеніе о губерн. и уѣздн. по крест. дѣламъ учрежденіяхъ. Глава I. Приложеніе къ ст. 31. I. Правила для охраненія полей и луговъ отъ потравъ и другихъ поврежденій. Ст. 1, 2, 3, 4, 5, 7, 13, 14 и 25 (3-е примѣчаніе къ ней—законъ 24 марта 1869 г.)). Закономъ 12 іюля 1889 года земскимъ участковымъ начальникамъ предписано руководствоваться только что упомянутыми правилами при разборѣ дѣлъ о потравахъ и прочихъ поврежденіяхъ поземельнаго угодья (Высочайше утвержденныя законоположенія о преобразованіи мѣстныхъ крестьянскихъ и судебныхъ учрежденій. Положеніе о земскихъ участковыхъ начальникахъ. V. ст. 48 № 3). Ни одинъ изъ указанныхъ законовъ не превратилъ вышеупомянутаго права саморасправы изъ гражданско-правоваго учрежденія въ уголовно-правовое. Такого превращенія не сдѣлало и уголовное законодательство, установленное вслѣдъ за закономъ 12-го іюля 1862 года, хотя взглядъ законодателя на отношеніе хозяина домашнихъ птицъ или животныхъ къ произведенной ими потравѣ или иному поврежденію чужихъ земельныхъ владѣній вскорѣ потерпѣлъ нѣкоторыя измѣненія. Законъ 12 іюля 1862 года видѣлъ въ отношеніи хозяина къ произведенному вреду лишь характеръ гражданской неправомѣрности, но не преступности, а потому и призналъ хозяина лишь виновникомъ гражданскаго правонарушенія, но не уголовнаго. Однако законодатель вскорѣ замѣтилъ, что въ нѣкоторыхъ случаяхъ отношеніе хозяина къ произведенному вреду носитъ не только характеръ гражданской неправомѣрности, но и преступности. Хозяинъ домашнихъ птицъ или животныхъ умышленно допускаетъ ихъ или даже умышленно содѣйствуетъ имъ произвести потраву или иныя поврежденія чужихъ поземельныхъ владѣній. Принимая это во вниманіе, законодатель рѣшился признать, что въ случаяхъ умысла со стороны хозяина, послѣдній является не только виновникомъ гражданскаго правонарушенія, но сверхъ того и виновникомъ уголовнаго. Какъ виновникъ перваго, онъ подлежитъ

Digitized by Google

и при томъ не иначе, какъ по особымъ обстоятельствамъ разбираемаго случая. При однихъ обстоятельствахъ незамѣнимость выгодолишительной самораспрaвы будетъ весьма вѣроятна, при другихъ—мало вѣроятна и т. д. Напр. незамѣнимость будетъ весьма вѣроятна, если воръ будетъ личностью неизвѣстной и не будетъ арестованъ въ то время, когда его застигли съ полученными деньгами; или если воръ будетъ личностью извѣстной, но бѣдной, полученная же имъ сумма денегъ будетъ велика, а онъ не будетъ арестованъ въ то время, когда его застигнутъ съ нею, и т. д. Наоборотъ незамѣнимость будетъ

гражданскому взысканію, обезпеченному правомъ самораспрaвы, а какъ виновникъ втораго—уголовному наказанію. Въ виду этихъ обстоятельствъ законодатель оставилъ въ силѣ всѣ свои прежнія постановленія 1862-го года, но дополнилъ ихъ новымъ. Послѣднее признало преступность и уголовную отвѣтственность хозяина, въ случаѣ умышленнаго допущенія или содѣйствія своимъ домашнимъ животнымъ или птицамъ къ производству потравы или иныхъ поврежденій на чужихъ поземельныхъ владѣніяхъ. Нововведеніе было сдѣлано уставомъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями, утвержденнымъ въ составѣ судебныхъ уставовъ 20 ноября 1864 года за № 41,478. Этотъ уставъ подтвердилъ прежнее постановленіе о преступности и наказуемости сопротивленія задержанію и самовольнаго увода задержанныхъ животныхъ, въ случаѣ потравы (ст. 151), а сверхъ того сдѣлалъ два новыхъ. „За прогонъ скота черезъ чужіе луга, или поля, а также за пастьбу скота на чужихъ земляхъ, или въ чужомъ лѣсѣ, виновные подвергаются: денежному взысканію не свыше десяти рублей“ (ст. 148). „За проѣздъ, или прогонъ скота черезъ сады или огороды, а равно черезъ луга, поля, рощи и пастьбища, обнесенные оградами или канавками, или же когда о запрещеніи проѣзда черезъ нихъ поставлены предостерегательные знаки, виновные подвергаются: денежному взысканію не свыше двадцати пяти рублей“ (ст. 149). Законъ 22 февр. 1877 г. (за № 56,990 ст. 9, 10) распространилъ 148-ю статью мироваго устава на пастьбу скота въ запрещенныхъ мѣстахъ станичныхъ лѣсовъ области войска Донскаго. Съ этимъ дополненіемъ статья 148-я, наряду съ 149-й и 151-й вошли цѣликомъ въ мировой уставъ по изданію 1883-го года, а отсюда перешли цѣликомъ и въ дѣйствующій уставъ 1885-го года.

Digitized by Google

мало вѣроятна, если воръ будетъ личностью неизвѣстной, будетъ арестованъ въ то время, когда его застигли съ полученными деньгами, а вырваться ему отъ арестовавшихъ и скрыть эти деньги будетъ трудно; или если воръ будетъ личностью извѣстной и состоятельной, полученная имъ сумма денегъ не будетъ превышать его состоянія, а онъ не будетъ имѣть возможности скрыть своего имущества раньше, чѣмъ попадетъ въ руки правосудія и т. д. Слѣдовательно, судя въ настоящемъ, во время производства выгодолишительной саморасправы о ея незамѣнимости и замѣнимости вообще, какъ въ настоящемъ, такъ и въ будущемъ, принимая въ соображеніе обстоятельства частнаго разбираемаго случая и руководствуясь при этомъ общимъ правиломъ человѣческихъ сужденій, мы должны будемъ признать иногда, что въ разбираемомъ частномъ случаѣ выгодолишительная саморасправа, благодаря присутствію нѣкоторыхъ особыхъ обстоятельствъ,— не замѣнима государственной расправой. Въ другомъ же частномъ случаѣ, при наличности иныхъ обстоятельствъ, мы напротивъ должны будемъ признать, что саморасправа—замѣнима государственной расправой. Что касается до современнаго права, то въ немъ нѣтъ единомыслія по вопросу, правомѣрна ли разбираемая нами незамѣнимая выгодолишительная саморасправа или нѣтъ. Французское, австрійское, германское и нью-іоркское право не считаютъ ее неправомѣрной, а, слѣдовательно, *позволяютъ* ее т. е. учреждаютъ въ видѣ субъективнаго права. Русское же право *) признаетъ ее не только неправомѣрной, но даже преступной.

Современная уголовно-правовая незамѣнимая саморасправа *четвертаго* и послѣдняго *рода* **) имѣетъ цѣлью

*) Уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями ст. 142.
**) Выше § 30 стр. 125.

Digitized by Google

устроить наказательныя и ненаказательныя взысканія съ преступниковъ за учиненіе уголовныхъ правонарушеній. Она бываетъ *трехъ видовъ* и при первомъ—является *судопроизводственной*, при второмъ—*наказательной*, а при третьемъ—*взыскательной.*

Примѣры современной незамѣнимой *судопроизводственной* саморасправы, учрежденной уголовнымъ правомъ, *или въ видѣ субъективнаго права, или въ видѣ правовой обязанности.*

Германское и итальянское уголовное право *) *позволяютъ* каждому частному лицу самовольно ловить, хватать и арестовывать для врученія начальству: или тяжкихъ уголовныхъ правонарушителей, застигнутыхъ на мѣстѣ преступленія или на побѣгѣ оттуда (Италія), или всякихъ уголовныхъ правонарушителей, если они застигнуты на мѣстѣ преступленія и притомъ лично не извѣстны, или склонны къ побѣгу, или же застигнуты на побѣгѣ (Германія). Эта ловля, поимка и арестованіе содѣйствуютъ отправленію уголовнаго правосудія и составляютъ судопроизводственную саморасправу, замѣнимую ссотвѣтствующей государственной расправой въ однихъ случаяхъ и незамѣнимую—въ другихъ. Незамѣнимость выступаетъ здѣсь тогда, когда личность преступника не извѣстна, онъ склоненъ къ побѣгу, а тѣмъ болѣе уже бѣжитъ отъ рукъ правосудія, полиціи же нѣтъ ни на мѣстѣ преступленія, ни на пути бѣглеца, ни поблизости; или когда личность преступника извѣстна, онъ склоненъ къ побѣгу, а тѣмъ болѣе уже бѣжитъ отъ рукъ правосудія, полиціи же нѣтъ ни на мѣстѣ преступленія, ни на пути бѣглеца, ни поблизости и т. д.

Французское уголовное право **) *обязываетъ*, въ слу-

*) Strafprozessordnung f. d. Deutsche Reich § 127. Codice di procedura penale. §§ 47, 65.

**) Code d'instruction criminelle. § 106.

Digitized by Google

чаѣ возможности, каждое частное лицо самовластно для врученія начальству ловить, хватать и арестовывать тяжкихъ уголовныхъ правонарушителей, застигнутыхъ на мѣстѣ преступленія или при удаленіи оттуда. А эта ловля, поимка и арестованіе составляютъ, какъ извѣстно, судопроизводственную саморасправу, замѣнимую соотвѣтствующей государственной расправой въ однихъ случаяхъ и незамѣнимую—въ другихъ.

Русское и французское уголовное право, *) при нѣкоторыхъ условіяхъ, *позволяютъ* преступно оскорбленному частному лицу въ свою очередь самовольно отвѣтить оскорбленіемъ своему оскорбителю. Итальянское уголовное право **) *позволяетъ* частному лицу, потерпѣвшему личное насиліе, но не словесную обиду, въ свою очередь самовольно отвѣтить на него словеснымъ оскорбленіемъ преступнику. Позволяя это, русское, французское и итальянское уголовное право уже тѣмъ самымъ позволяютъ, при нѣкоторыхъ условіяхъ, потерпѣвшему частному лицу какъ самовластно творить судъ надъ преступникомъ за учиненіе уголовнаго правонарушенія, такъ и приводить въ исполненіе наказаніе, присужденное этимъ самосудомъ. Первое позволеніе учреждаетъ судопроизводственную саморасправу, въ видѣ субъективнаго права, а второе—наказательную, также въ видѣ субъективнаго права. Какъ та, такъ и другая часто бываютъ замѣнимы соотвѣтствующими государственными расправами. Однако есть и такіе случаи, гдѣ каждая изъ ихъ—не замѣнима. Такъ бываетъ обыкновенно тогда, когда личность преступника не извѣстна, а поймать его вскорѣ вслѣдъ за учиненіемъ преступленія или не возможно, или затруднительно по какимъ-нибудь обстоятельствамъ,

*) Уставъ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями ст. 134, 138. Code pénal. § 471. № 11.

**) Codice penale § 397.

Digitized by Google

напр. благодаря ночному времени, уединенности мѣста преступленія, опасности преслѣдованія для потерпѣвшаго и т. д.

Примѣръ современной незамѣнимой *наказательной* саморасправы, учрежденной уголовнымъ правомъ *въ видѣ субъективнаго права.*

Сюда относится только-что указанное *) нами самовольное нанесеніе отвѣтнаго оскорбленія потерпѣвшимъ частнымъ лицомъ преступнику, *позволенное* при нѣкоторыхъ условіяхъ русскимъ, французскимъ и итальянскимъ правомъ, между прочимъ въ случаѣ незамѣнимости.

Примѣры современной незамѣнимой *взыскательной* саморасправы, учрежденной уголовнымъ правомъ или *въ видѣ субъективнаго права, или въ видѣ правовой обязанности.*

Дѣйствующее право каждаго изъ нынѣшнихъ просвѣщенныхъ народовъ не находитъ ничего неправомѣрнаго въ томъ, что частный человѣкъ самовольно въ безобидной формѣ выскажетъ за глаза или въ глаза преступнику свое личное неодобреніе за учиненіе уголовнаго правонарушенія. Не признавая этого образа дѣйствій неправомѣрнымъ, дѣйствующее право уже тѣмъ самымъ *позволяетъ* его. А между тѣмъ онъ производитъ частное ненаказательное взысканіе съ преступника за учиненіе уголовнаго правонарушенія и составляетъ взыскательную саморасправу. Эта взыскательная саморасправа можетъ быть замѣнена иногда соотвѣтствующей государственной расправой, пока она идетъ отъ одного или нѣсколькихъ лицъ. Но коль скоро она исходитъ отъ множества людей и выступаетъ въ видѣ общественнаго мнѣнія, враждебнаго преступленію и преступнику, она становится—не замѣнима государственной расправой, по недостаточности силъ у послѣдней. Общественное же мнѣ-

*) Выше. § 30 стр. 167—168.

Digitized by Google

ніе играетъ значительную роль въ борьбѣ съ уголовными правонарушеніями, благодаря тому обстоятельству, что многіе изъ лицъ, склонныхъ къ преступленію, болѣе или менѣе преклоняются передъ общественнымъ мнѣніемъ, подобно большинству людей. А отсюда и происходитъ то, что, при прочихъ равныхъ условіяхъ, одно и тоже уголовное правонарушеніе производится тѣмъ рѣже или чаще, чѣмъ враждебнѣе или снисходительнѣе относится общественное мнѣніе къ его учиненію.

Французское уголовное право *) *обязываетъ*, въ случаѣ возможности, каждое частное лицо самовластно для врученія начальству ловить, хватать и арестовывать тяжкихъ уголовныхъ правонарушителей, застигнутыхъ на мѣстѣ преступленія или при удаленіи оттуда. Этой самовластной ловлей, поимкой и арестованіемъ преступника частный человѣкъ не только содѣйствуетъ отправленію уголовнаго правосудія, но и вмѣстѣ съ тѣмъ, не наказывая преступника, выражаетъ ему свое порицаніе за учиненіе уголовнаго правонарушенія, т. е. производитъ двѣ саморасправы: судопроизводственную и взыскательную. Обѣ онѣ бываютъ замѣнимы соотвѣтствующими государственными расправами при однихъ условіяхъ и не замѣнимы—при другихъ. Незамѣнимость выступаетъ, напр., здѣсь тогда, когда личность преступника не извѣстна, онъ склоненъ къ побѣгу, а тѣмъ болѣе уже обратился въ бѣгство, полиціи же нѣтъ ни на мѣстѣ преступленія, ни на пути бѣглеца, ни поблизости.

§ 31. Желая опредѣлить общее понятіе о незамѣнимой саморасправѣ, какъ учрежденіи уголовнаго права, въ ея отвлеченномъ логическомъ строеніи, мы посвятили ей продолжительное изслѣдованіе. Обойтись безъ него было не возможно, такъ какъ понятіе о ней до сихъ

*) Code d'instruction criminelle § 106.

Digitized by Google

поръ еще далеко не выработано, не установлено и не опредѣлено даже въ общихъ чертахъ ни наукой, ни законодательствами, ни судебной практикой. Почти каждый шагъ приходилось брать съ бою. Установка фактовъ, разъясненія, опроверженія, доказательства одолѣвали чуть не каждую минуту и затягивали дѣло. За то мы не остались въ убыткѣ. Продолжительное, трудное и подчасъ скучное *изслѣдованіе познакомило насъ въ общихъ чертахъ съ незамѣнимой саморасправой, какъ учрежденіемъ уголовнаго права, не только въ ея обще-логическомъ, но и въ ея современномъ строеніи.* А теперь въ заключеніе этого изслѣдованія намъ остается лишь выразить вкратцѣ общее понятіе о ней и указать кстати основныя черты ея современнаго строенія.

Общее понятіе о незамѣнимой саморасправѣ, какъ учрежденіи уголовнаго права, въ ея отвлеченномъ логическомъ строеніи.

Это понятіе не имѣетъ ни малѣйшихъ притязаній указать, каково дѣйствительное строеніе незамѣнимой уголовно-правовой саморасправы у того, или другого, или даже у всѣхъ существовавшихъ и существующихъ народовъ. Напротивъ, это общее понятіе указываетъ только то, какими основными признаками постоянно должно обладать строеніе незамѣнимой уголовно-правовой саморасправы и въ какихъ родахъ и видахъ они могутъ проявляться, при строгомъ соотвѣтствіи его требованіямъ логики. Нѣтъ спору, что дѣйствительное строеніе этой саморасправы во многомъ соотвѣтствовало и соотвѣтствуетъ логическому, но полнаго соотвѣтствія не было и до нѣкоторой степени нѣтъ до сихъ поръ.

При логическомъ строеніи, незамѣнимая саморасправа, какъ учрежденіе уголовнаго права представляетъ собой ничто иное, какъ *отпоръ* со стороны *человѣка*, дѣйствующаго *въ качествѣ частнаго лица, уголовному правонару-*

Digitized by Google

шенію, учрежденный уголовнымъ правомъ, подъ особыми или безъ особыхъ ограничительныхъ условій, или въ видѣ субъективнаго права, или въ видѣ правовой обязанности и при томъ учрежденный *съ цѣлью доставленія возможно бо́льшей побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ въ государствѣ въ тѣхъ случаяхъ, гдѣ самооправа—способна, а государственная расправа—не способна къ достиженію этой цѣли: или по своей нецѣлесообразности, или по своей недоступности къ своевременному употребленію, или по недостаточности своихъ силъ, или по двумъ, или по всѣмъ тремъ этимъ недостаткамъ.*

Таково общее понятіе о незамѣнимой саморасправѣ, какъ учрежденіи уголовнаго права, въ ея отвлеченномъ логическомъ строеніи. Это общее понятіе состоитъ изъ соединенія шести необходимыхъ признаковъ въ одно цѣлое.

Первый *). При логическомъ строеніи, незамѣнимая уголовно-правовая самооправа составляетъ *отпоръ*, а не покровительство уголовному правонарушенію. Этотъ *отпоръ можетъ быть четырехъ родовъ* и *при первомъ родѣ можетъ быть трехъ видовъ, при третьемъ—двухъ, а при четвертомъ—трехъ. Отпоръ перваго рода* имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія*: или 1) еще не осуществляющагося и даже не грозящаго, но *лишь способнаго грозить своимъ осуществленіемъ* (*первый видъ—предохранительная* самооправа), или 2) еще не осуществляющагося, но уже *грозящаго своимъ осуществленіемъ* (*второй* видъ—*отклонительная* самооправа), или 3) *уже осуществляющагося и грозящаго своимъ дальнѣйшимъ осуществленіемъ* (*третій* видъ—*оборонительная* самооправа). Отпоръ *втораго рода* имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе*

*) Выше § 1 стр. 1—2. § 30 стр. 124—125.

Digitized by Google

дальнѣйшему существованію уголовнаго правонарушенія, уже осуществившагося въ стадіи совершенія (*прекратительная* саморасправа). Отпоръ *третьяго рода* имѣетъ цѣлью оказать *противодѣйствіе преступникамъ*: *или 1) къ извлеченію* (*первый видъ—выгодопрепятствовательная* саморасправа), *или 2) къ пользованію* имущественными и неимущественными *выгодами изъ учиненныхъ уголовныхъ правонарушеній* (*второй* видъ—*выгодолишительная* саморасправа). Наконецъ, отпоръ *четвертаго рода* имѣетъ цѣлью *устроить наказательныя и ненаказательныя взысканія съ преступниковъ за учиненіе уголовныхъ правонарушеній*, а именно—*подвергнуть преступниковъ*: *1) суду* (*первый видъ—судопроизводственная* саморасправа), *2) наказанію* (*второй* видъ—*наказательная* саморасправа) *и 3) ненаказательному взысканію* (*третій* видъ—*взыскательная* саморасправа). Прилагаемая таблица наглядно изображаетъ логическое подраздѣленіе незамѣнимой уголовно-правовой саморасправы на роды и виды.

Что касается до нынѣшнихъ народовъ *), то и у нихъ эта саморасправа составляетъ *отпоръ*, а не покровительство уголовному правонарушенію. Этотъ *отпоръ* имѣетъ *всѣ четыре рода* и при томъ у *нѣкоторыхъ народовъ* имѣетъ *всѣ восемь видовъ*, а именно—при первомъ родѣ—три, при третьемъ—два и при четвертомъ—три. *У нѣкоторыхъ же народовъ не встрѣчается нѣкоторыхъ видовъ*, а именно—или отсутствуетъ второй видъ третьяго рода (выгодолишительная саморасправа), или второй видъ четвертаго рода (наказательная саморасправа), или даже нѣтъ ни того, ни другаго.

---

*) Выше § 1, § 30 стр. 126. 140—148. 155 и всѣ прочія до конца § 30.

Digitized by Google

РОДЫ.	ВИДЫ.
I. Противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія:	1) еще не осуществляющагося и даже не грозящаго, но лишь способнаго грозить своимъ осуществленіемъ. *Предохранительная саморасправа.* 2) еще не осуществляющагося, но уже грозящаго. *Отклонительная саморасправа.* 3) уже осуществляющагося и грозящаго своимъ дальнѣйшимъ осуществленіемъ. *Оборонительная саморасправа.*
II. Противодѣйствіе дальнѣйшему существованію уголовнаго правонарушенія, уже осуществившагося въ стадіи совершенія. *Прекратительная саморасправа.*	
III. Противодѣйствіе преступникамъ къ извлеченію и пользованію выгодами изъ учиненныхъ уголовныхъ правонарушеній.	1) Противодѣйствіе извлеченію выгодъ. *Выгодопрепятствовательная саморасправа.* 2) Противодѣйствіе пользованію уже извлеченными выгодами. *Выгодолишительная саморасправа.*
IV. Устроеніе наказательныхъ и ненаказательныхъ взысканій съ преступниковъ за учиненіе уголовныхъ правонарушеній.	1) Судъ надъ преступниками. *Судопроизводственная саморасправа.* 2) Наказаніе преступниковъ. *Наказательная саморасправа.* 3) Ненаказательное взысканіе съ преступниковъ. *Взыскательная саморасправа.*

Digitized by Google

Второй *). При логическомъ строеніи, незамѣнимая уголовно-правовая саморасправа во всѣхъ ея родахъ и видахъ *направлена непосредственно или посредственно, но во всякомъ случаѣ спеціально только противъ уголовнаго правонарушенія* въ тѣхъ или иныхъ пунктахъ, гдѣ возможно оказать на него давленіе, но вовсе не направлена противъ какого нибудь иного правонарушенія.

Этимъ признакомъ **) отличается ея строеніе и у нынѣшнихъ народовъ.

Третій ***). При логическомъ строеніи, незамѣнимая уголовно-правовая саморасправа производится *человѣкомъ, дѣйствующимъ только въ качествѣ частнаго лица*, но не въ качествѣ общественнаго должностнаго лица, постояннаго или временнаго.

Этотъ признакъ †) составляетъ отличительную особенность ея строенія и у народовъ нашего времени.

Четвертый ††). При логическомъ строеніи, незамѣнимая уголовно-правовая саморасправа во всѣхъ ея родахъ и видахъ имѣетъ одну и ту же высшую общую *цѣль—доставленіе возможно бо́льшей побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ въ государствѣ*, а преслѣдуетъ эту цѣль не иначе, какъ *въ ея различныхъ родовыхъ и видовыхъ проявленіяхъ*.

Этимъ признакомъ †††) болѣе или менѣе отличается и строеніе интересующей насъ саморасправы у нынѣшнихъ народовъ.

---

*) Выше § 1; § 24 стр. 46—47; § 25 стр. 52—53; § 27, § 28, § 30 стр. 124—125.

**) Выше § 1; § 25 стр. 52—53; § 27, § 28, § 30 стр.140—141.

***) Выше § 29 стр. 79—85.

†) Выше § 29 стр. 79—87; § 30 стр. 140—148, 155 и пр. до конца § 30.

††) Выше § 30 стр. 87—91; 93—94; 123—124.

†††) Выше § 30 стр. 140—141 и проч.

Digitized by Google

Пятый *) При логическомъ строеніи, незамѣнимая уголовно-правовая саморасправа можетъ *имѣть мѣсто лишь тамъ и настолько, гдѣ и насколько государственная расправа: или по своей нецѣлесообразности, или по своей недоступности къ своевременному употребленію, или по недостаточности своихъ силъ, или по двумъ, или по всѣмъ тремъ этимъ недостаткамъ,— не способна осуществить въ доступной степени потребную родовую или видовую цѣль расправы противъ даннаго уголовнаго правонарушенія.* Между тѣмъ какъ *саморасправа, благодаря своей цѣлесообразности, доступности къ своевременному употребленію и достаточности силъ,— способна:* или *въ одиночку, или въ сотрудничествѣ съ государственной расправой, осуществить эту цѣль въ доступной степени.*

Этотъ признакъ **) лежитъ и въ строеніи интересующей насъ саморасправы у нынѣшнихъ народовъ. Но нельзя не замѣтить, что дѣйствующее право далеко не веегда отдѣляетъ незамѣнимую уголовно-правовую саморасправу отъ замѣнимой, не опредѣляетъ всѣхъ условій незамѣнимости и рѣдко выставляетъ на видъ какое нибудь изъ нихъ.

Шестой ***). При логическомъ строеніи, незамѣнимая уголовно-правовая саморасправа *имѣетъ мѣсто лишь тамъ и настолько, гдѣ и насколько она учреждена особой отраслью дѣйствующаго объективнаго права, извѣстной подъ именемъ уголовнаго.* Незамѣнимая уголовно-правовая саморасправа составляетъ *учрежденіе или институтъ лишь уголовнаго права,* а не какой-нибудь иной отрасли дѣйствующаго объективнаго, извѣстной подъ именемъ полицейскаго права или гражданскаго и т. д.

---

*) Выше § 30 стр. 87—120.

**) Выше § 30 стр. 141—148, 155 и пр. до конца § 30.

***) Выше § 27 стр. 65—76; § 28 стр. 76—79; § 30 стр. 120—123.

Digitized by Google

Повинуясь *) требованіямъ логики, дѣйствующее уголовное право *можетъ учредить* незамѣнимую саморасправу противъ уголовнаго правонарушенія: *при однихъ условіяхъ — въ видѣ субъективнаго права, а при другихъ — въ видѣ правовой обязанности;* но не можетъ учредить совмѣстно и одновременно при однихъ и тѣхъ же условіяхъ — и въ видѣ субъективнаго права, и въ видѣ прававой обязанности. Учреждая **) незамѣнимую саморасправу въ томъ или другомъ видѣ, уголовное право *одинаково можетъ: или не стѣснять ея, или стѣснить ее введеніемъ* какихъ нибудь *особыхъ ограничительныхъ условій правомѣрности*, но не можетъ совмѣстно и одновременно и не стѣснять, и стѣснять ее этими условіями.

У нынѣшнихъ народовъ ***) правомѣрная незамѣнимая саморасправа противъ уголовнаго правонарушенія *имѣетъ мѣсто лишь тамъ и настолько, гдѣ и насколько она учреждена дѣйствующимъ объективнымъ правомъ, а въ частности, съ логической точки зрѣнія, уголовнымъ.* Дѣйствующее право не высказываетъ прямо, какая изъ его отраслей учредила эту саморасправу. За то во многихъ случаяхъ указываетъ это косвенно. Большинство косвенныхъ указаній, какъ видно изъ вышеприведенныхъ ссылокъ †), внушаетъ мысль, что данная саморасправа есть учрежденіе уголовнаго права. Эти косвенныя указанія состоятъ въ томъ, что большая часть правомочій къ саморасправѣ противъ уголовнаго правонарушенія изложена въ уголовныхъ и уголовно-судебныхъ законахъ.

---

*) Выше § 26 стр. 55—59; § 30 стр. 123.

**) Выше § 30 стр. 121—122.

***) Выше § 27 стр. 65—76; § 28 стр. 76—79; § 30 стр. 140—148, 155 и пр. до конца § 30.

†) Выше § 30 стр. 142—143, 146—148, 155 и пр.

Digitized by Google

У многихъ нынѣшнихъ народовъ *) дѣйствующее право учреждаетъ незамѣнимую саморасправу *только въ видѣ субъективнаго права.* Дѣйствующее право *нѣкоторыхъ* народовъ учреждаетъ ее: *обыкновенно* при однихъ условіяхъ—*въ видѣ субъективнаго права, а иногда* при другихъ—*въ видѣ правовой обязанности. Русское* же право учреждаетъ эту саморасправу: *обыкновенно* при однихъ условіяхъ—*въ видѣ субъективнаго права, иногда* при другихъ—*въ видѣ правовой обязанности, а изрѣдка* совмѣстно и одновременно при однихъ и тѣхъ же условіяхъ—*и въ видѣ субъективнаго права, и въ видѣ правовой обязанности.* Учреждая незамѣнимую саморасправу противъ уголовнаго правонарушенія, нынѣшнее право, если не во всѣхъ, то по крайней мѣрѣ хоть въ нѣкоторыхъ случаяхъ болѣе или менѣе *стѣсняетъ* **) *ее введеніемъ особыхъ ограничительныхъ условій правомѣрности, каковы большею частью условія мѣры, времени, мѣста* и т. д.

---

*) Выше § 26 стр. 55—59, 61—64; § 30 стр. 140—148, 155 и пр. до конца § 30.

**) Выше § 30 стр. 129—140.

Digitized by Google

Digitized by Google

ОГЛАВЛЕНІЕ

Стран.

§ 1. Борьба сторонниковъ права съ уголовными правонарушеніями и правонарушителями 1

§ 2. Натискъ уголовныхъ правонарушителей на господство права 5

§ 3. Натискъ перваго рода—осуществленіе уголовныхъ правонарушеній 5

§ 4. Натискъ втораго рода—допущеніе и поддержаніе дальнѣйшаго существованія уголовныхъ правонарушеній, уже осуществившихся въ стадіи совершенія и длящихся далѣе 5

§ 5. Натискъ третьяго рода—извлеченіе и пользованіе выгодами изъ учиненныхъ уголовныхъ правонарушеній 9

§ 6. Натискъ четвертаго рода—воспрепятствованіе преступниками правоохранителямъ отстоять правомѣрнымъ путемъ господство права 10

§ 7. Общее заключеніе о натискѣ уголовныхъ правонарушителей 10

§ 8. Отпоръ правоохранителей натиску уголовныхъ правонарушителей 11

§ 9. Отпоръ перваго рода—противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія 11

§ 10. Первый видъ этого отпора—противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія, еще не осуществляющагося и даже не грозящаго, но лишь способнаго грозить своимъ осуществленіемъ 11

§ 11. Второй видъ—противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія, еще не осуществляющагося, но уже грозящаго. 13

§ 12. Третій видъ—противодѣйствіе осуществленію уголовнаго правонарушенія, уже осуществляющагося и грозящаго своимъ дальнѣйшимъ осуществленіемъ 14

§ 13. Заключеніе объ отпорѣ перваго рода 16

Digitized by Google

Стран.

§ 14. Отпоръ втораго рода — противодѣйствіе дальнѣйшему существованію уголовнаго правонарушенія, уже осуществившагося въ стадіи совершенія и длящагося далѣе..... 17

§ 15. Отпоръ третьяго рода—противодѣйствіе преступникамъ къ извлеченію и пользованію выгодами изъ учиненныхъ уголовныхъ правонарушеній..... 18

§ 16. Первый видъ этого отпора—противодѣйствіе преступникамъ къ извлеченію выгодъ изъ учиненныхъ уголовныхъ правонарушеній..... 18

§ 17. Второй видъ—противодѣйствіе преступникамъ къ пользованію выгодами, уже извлеченными изъ учиненныхъ уголовныхъ правонарушеній..... 20

§ 18. Заключеніе объ отпорѣ третьяго рода..... 21

§ 19. Отпоръ четвертаго рода—устроеніе наказательныхъ и ненаказательныхъ взысканій съ преступниковъ за учиненіе уголовныхъ правонарушеній..... 22

§ 20. Первый видъ этого отпора — устроеніе суда надъ преступниками для наложенія на нихъ наказательныхъ и ненаказательныхъ взысканій. Массачусетская, англійская, бельгійская и итальянская испытательная система..... 22

§ 21. Второй видъ—осуществленіе наказаній надъ преступниками..... 40

§ 22. Третій видъ—осуществленіе ненаказательныхъ взысканій надъ преступниками..... 43

§ 23. Заключеніе объ отпорѣ четвертаго рода..... 46

§ 24. Общее заключеніе объ отпорѣ правоохранителей натиску уголовныхъ правонарушителей..... 46

§ 25. „Расправа противъ уголовнаго правонарушенія“ есть самое удобное общее названіе всякаго отпора всякому натиску уголовныхъ правонарушителей на господство права. Неудобство названій: оборона, охрана, защита..... 49

§ 26. Подраздѣленіе расправы противъ уголовнаго правонарушенія на правомѣрную и неправомѣрную. Разграничительный признакъ правомѣрности — учрежденность расправы объективнымъ правомъ. Виды управомоченія къ расправѣ—субъективное право и правовая обязанность. Разграничительный признакъ неправомѣрности — запрещенность расправы объкетивнымъ правомъ. Отношеніе стариннаго и нынѣшняго права къ расправѣ..... 55

Digitized by Google

Стран.

§ 27. Нерѣшенность вопроса, какой отраслью объективнаго права учреждена правомѣрная расправа противъ уголовнаго правонарушенія. Необходимость рѣшенія. Рѣшеніе — правомѣрная расправа противъ уголовнаго правонарушенія есть учрежденіе уголовнаго права..... 65

§ 28. Разграничительные признаки расправы, учрежденной уголовнымъ правомъ — правомѣрность ея и направленность противъ уголовнаго правонарушенія..... 76

§ 29. Подраздѣленіе расправы противъ уголовнаго правонарушенія въ государствѣ на государственную и частную, называемую саморасправой. Разграничительные признаки ихъ — первая производится человѣкомъ, дѣйствующимъ въ качествѣ общественнаго должностнаго лица, а вторая — дѣйствующимъ въ качествѣ частнаго лица. Правомѣрность государственной расправы противъ уголовнаго правонарушенія. Учрежденіе этой расправы уголовнымъ правомъ. Подраздѣленіе самосправы противъ уголовнаго правонарушенія на правомѣрную и неправомѣрную. Первая — учрежденіе уголовнаго права, а вторая — нарушеніе уголовно-правовой обязанности къ воздержанію отъ расправы..... 79

§ 30. Подраздѣленіе самосправы противъ уголовнаго правонарушенія на замѣнимую и незамѣнимую государственной расправой относительно доставленія возможно бо́льшей побѣды праву надъ уголовнымъ правонарушеніемъ въ государствѣ. Разграничительные признаки незамѣнимости: 1) цѣлесообразность самосправы и нецѣлесообразность государственной расправы, 2) доступность самосправы и недоступность государственной расправы къ своевременному употребленію и 3) недостаточность силъ у государственной расправы для полнаго или частичнаго замѣщенія наличныхъ силъ самосправы относительно возможно бо́льшаго осуществленія потребной цѣли. Разграничительные признаки замѣнимости: 1) цѣлесообразность самосправы и государственной расправы, 2) нецѣлесообразность самосправы и цѣлесообразность государственной расправы, 3) доступность самосправы и государственной расправы къ своевременному употребленію, 4) недоступность самосправы и доступность государственной расправы къ своевременному употребленію и 5) достаточность силъ у государственной расправы для полнаго или частичнаго замѣщенія силъ самосправы относительно возможно бо́льшаго осуществленія потребной цѣли. Отсутствіе постоян-

Digitized by Google

Стран.

наго совпаденія между незамѣнимостью и правомѣрностью, а также между замѣнимостью и неправомѣрностью саморасправы и обратно. Установленіе особыхъ условій правомѣрности и особыхъ условій неправомѣрности уголовнымъ правомъ для замѣнимыхъ и для незамѣнимыхъ саморасправъ противъ уголовныхъ правонарушеній. Невозможность опредѣлить эти особыя условія въ общемъ видѣ, благодаря ихъ непостоянству и полнѣйшей зависимости отъ перемѣнчивыхъ обстоятельствъ. Подраздѣленіе незамѣнимой саморасправы противъ уголовнаго правонарушенія на правомѣрную и неправомѣрную: первая—учрежденіе уголовнаго права, а вторая—нарушеніе уголовно-правовой обязанности къ воздержанію отъ расправы. Роды и виды незамѣнимой саморасправы, учрежденной уголовнымъ правомъ. Подраздѣленіе замѣнимой саморасправы противъ уголовнаго правонарушенія на правомѣрную и неправомѣрную. Нынѣшнее право. Примѣръ замѣнимой саморасправы, запрещенной уголовнымъ правомъ. Примѣры замѣнимой саморасправы, учрежденной уголовнымъ правомъ. Примѣры незамѣнимой саморасправы, запрещенной уголовнымъ правомъ. Примѣры на всѣ роды и виды незамѣнимой саморасправы, учрежденной уголовнымъ правомъ..... 87

§ 31. Заключеніе. Краткое опредѣленіе общаго понятія о незамѣнимой саморасправѣ, какъ учрежденіи уголовнаго права, въ ея отвлеченномъ логическомъ строеніи..... 169

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google